







DIE

STRAFPROZESS-ORDNUNG

FÜR DAS

DEUTSCHE REICH

NEBST EINFÜHRUNGS-GESETZ.

ERLÄUTERT

VON

ADOLF KELLER,
OBERLANDESGERICHTSRATH IN COLMAR.

ZWEITE VERMEHRTE UND VERBESSERTE AUFLAGE.

LAHR.
DRUCK UND VERLAG VON MORITZ SCHAUENBURG.
1882.

I

Vorwort zur ersten Auflage.

Von den Justizgesetzen ist die Strafprozess-Ordnung dasjenige Werk, dessen Werth am meisten in Frage gezogen wird. Bei keinem waren jedoch die Schwierigkeiten grösser, um gegenüber widerstreitenden Meinungen, sich bekämpfenden Gegensätzen die Rechtseinheit für das Deutsche Reich in dieser Richtung herzustellen. Eingehende Beschäftigung mit der Strafprozess-Ordnung verscheucht das Misstrauen, welches so mancher praktische Jurist hegt, und begründet die Ueberzeugung, dass durch sie die Strafrechtspflege im Grossen und Ganzen gewinnt. Es gehört freilich ein frischer Sinn dazu, welcher nicht von vorneherein für schlecht hält, was gegenüber der bisherigen, auf einen kleinen Kreis beschränkten Uebung neu und ungewohnt erscheint. Die vorliegenden Erläuterungen sind ein möglichst kurz gehaltener Beitrag, das Verständniss dieser Errungenschaft einer deutschen Strafprozess-Ordnung fördern, ihren Gebrauch dem Praktiker erleichtern zu helfen. Der Zusammenhang der gesetzlichen Bestimmungen unter einander, die Gestaltung derselben in ihrer praktischen Anwendung finden vor allem Beachtung. Die gesetzgeberischen Verhandlungen[1]) sind umfassend benützt und, wo es nur immer angeht, wörtlich wiedergegeben, um für den gewöhnlichen Gebrauch das Nachschlagen in ersteren entbehrlich zu machen. Die seitherige deutsche Gesetzgebung, auf deren Grundlage die Strafprozess-Ordnung weiter gebaut hat, insbesondere diejenige der grösseren Rechtsgebiete, ist berücksichtigt. Sie ist hauptsächlich von Erheblichkeit für die Uebergangszeit. Das aus dem bisherigen Rechte Herübergenommene gibt Anknüpfungspunkte für das Neue. Die Ver-

[1]) Ueber deren Benützung vgl. Petersen, Einleitung zur C.-P.-O.

gleichung seither geltender Bestimmungen mit den jetzigen lässt den Unterschied zwischen beiden besser hervortreten. Es zeigt sich aber auch, dass so manche Einrichtung, welche in dem einen Rechtsgebiete vielleicht als kaum zu verantwortende Neuerung angesehen wird, in anderen schon längst besteht und sich bewährt hat. Auch die neuere Rechtsprechung, namentlich diejenige Preussens, dessen Recht in der Strafprozess-Ordnung vielfach wiederholt wird, ist in Betracht gezogen. Sie bietet Veranlassung, das neue Recht in seiner Anwendbarkeit auf eine Reihe von Fragen, wie sie in der Praxis sofort hervortreten werden, schon jetzt zu prüfen. Sie lässt zugleich ersehen, inwieweit auch heute noch etwas als Streitfrage fortdauert oder auf Grund feststehender Rechtsübung auch heute als abgethan gelten kann.

Vorwort zur zweiten Auflage.

Die vorliegende Auflage ist theilweise umgearbeitet, erheblich vermehrt und wesentlich verbessert. Weggelassen sind die Verweisungen auf die frühere Landesgesetzgebung; sie waren für die Uebergangszeit bestimmt. Manche irrige Auffassung der ersten Auflage musste besserer Einsicht weichen. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts ist erschöpfend und möglichst eingehend verwerthet. Die im Laufe des Druckes veröffentlichen Urtheile desselben sind in einem Nachtrage berücksichtigt. Die seither erschienene Literatur wurde benutzt. Bei Streitfragen ist auf die Schriftsteller verwiesen. Sind solche nicht genannt, so kann als Regel gelten, dass die vorgetragene Ansicht von denjenigen Schriftstellern getheilt wird, welche die Frage behandelt haben.

INHALTS-VERZEICHNISS.

I. Strafprozess-Ordnung.

ERSTES BUCH.

Allgemeine Bestimmungen.

ERSTER ABSCHNITT.

Sachliche Zuständigkeit der Gerichte.

Seite.

§ 1. Sachliche Zuständigkeit 1
§ 2. Anhängigmachung zusammenhängender Strafsachen 2
§ 3. Begriff des Zusammenhangs 4
§ 4. Verbindung zusammenhängender und Trennung verbundener Strafsachen 5
§ 5. Verfahren 6
§ 6. Prüfung der sachlichen Zuständigkeit von Amtswegen 6

ZWEITER ABSCHNITT.

Gerichtsstand.

§ 7. Gerichtsstand der begangenen That 7
§ 8. Gerichtsstand des Wohnsitzes oder Aufenthalts 12
§ 9. Gerichtsstand der Ergreifung oder der Bestimmung des Reichsgerichts 13
§ 10. Gerichtsstand der zur See begangenen That 14
§ 11. Gerichtsstand der Exterritorialen 14
§ 12. Zusammentreffen mehrerer Gerichtsstände 15
§ 13. Gerichtsstand des Zusammenhangs 16
§ 14. Bestimmung des zuständigen Gerichts durch das obere Gericht . . 19
§ 15. Uebertragung der Untersuchung auf ein an sich nicht zuständiges Gericht 19
§§ 16—18. Erörterung und Feststellung der Zuständigkeit 20

Seite.
§ 19. Aufhebung einer nicht mehr anfechtbaren Unzuständigkeitserklärung 24
§§ 20, 21. Vornahme von Untersuchungshandlungen durch ein unzuständiges Gericht 26

DRITTER ABSCHNITT.

Ausschliessung und Ablehnung von Gerichtspersonen.

§§ 22, 23. Gründe der Ausschliessung eines Richters 27
§ 24. Ablehnung eines Richters 32
§ 25. Zeitpunkt der Anbringung des Ablehnungsgesuchs in der Hauptverhandlung 33
§ 26. Glaubhaftmachung der Ablehnungsgründe 33
§ 27. Entscheidung über das Ablehnungsgesuch 34
§ 28. Anfechtung der Entscheidung 35
§ 29. Obliegenheiten des abgelehnten Richters 35
§ 30. Verfahren von Amtswegen 36
§ 31. Ausschliessung und Ablehnung von Schöffen oder Gerichtsschreibern 36
§ 32. Ausschliessung von Geschworenen 37

VIERTER ABSCHNITT.

Gerichtliche Entscheidungen und deren Bekanntmachung.

§ 33. Entscheidungen auf Grund mündlicher Verhandlung und Entscheidungen auf Grund der Akten 37
§ 34. Entscheidungsgründe 39
§ 35. Bekanntmachung der Entscheidungen 39
§ 36. Mitwirkung der Staatsanwaltschaft bei der Zustellung oder Vollstreckung von Entscheidungen 41
§ 37. Verfahren bei Zustellungen 41
§ 38. Zustellung von Ladungen auf Anstehen der bei dem Strafverfahren betheiligten Personen 44
§ 39. Zulässigkeit von einfacheren Formen für den Nachweis von Zustellungen 44
§ 40. Zustellungen an abwesende Beschuldigte 44
§ 41. Zustellungen an die Staatsanwaltschaft. 46

FÜNFTER ABSCHNITT.

Fristen und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

§§ 42, 43. Berechnung der Fristen 46
§ 44. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Bedingungen derselben . . 47
§§ 45—47. Verfahren bei Gesuchen um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 49

SECHSTER ABSCHNITT.

Zeugen.

§ 48. Ladung der Zeugen 51
§ 49. Vernehmung gewisser Beamten an ihrem Amtssitze 52

Seite.

§ 50. Bestrafung ungehorsamen Ausbleibens 53
§ 51. Angehörige des Beschuldigten 56
§ 52. Geistliche, Vertheidiger, Rechtsanwälte, Aerzte 59
§ 53. Oeffentliche Beamte 60
§ 54. Berechtigung, die Beantwortung einzelner Fragen abzulehnen . . . 61
§ 55. Glaubhaftmachung des Grundes der Verweigerung des Zeugnisses . 62
§ 56. Nichtbeeidigung der Eidesunmündigen, Eidesunfähigen und der Theilnehmer, Begünstiger und Hehler 62
§ 57. Nichtbeeidigung der Angehörigen des Beschuldigten 66
§ 58. Abgesonderte Vernehmung der Zeugen und Gegenüberstellung . . . 67
§ 59. Eidesbelehrung 68
§ 60. Beeidigung der Zeugen 68
§§ 61—64. Eidesleistung 69
§ 65. Zeitpunkt der Beeidigung 70
§ 66. Berufung auf einen früher geleisteten Eid 74
§§ 67, 68. Art und Weise der Zeugenvernehmung 75
§ 69. Strafen der Verweigerung des Zeugnisses oder Eides 77
§ 70. Entschädigung der Zeugen 81
§ 71. Vernehmung der Landesherrn und landesherrlichen Familienglieder. 81

SIEBENTER ABSCHNITT.
Sachverständige und Augenschein.

§ 72. Anwendung der Vorschriften über Zeugen auf Sachverständige . . . 82
§ 73. Auswahl der Sachverständigen 83
§ 74. Ablehnung von Sachverständigen 83
§ 75. Pflicht zur Annahme der Ernennung als Sachverständiger 84
§ 76. Berechtigung zur Verweigerung des Gutachtens 85
§ 77. Strafen des Nichterscheinens oder der Weigerung des Gutachtens . 85
§ 78. Leitung der Thätigkeit der Sachverständigen durch den Richter . . 86
§ 79. Beeidigung 87
§ 80. Vorbereitung des Gutachtens und Akteneinsicht 88
§ 81. Unterbringung eines geisteskranken Angeschuldigten in eine Irrenanstalt zum Zwecke der Beobachtung 88
§ 82. Form des Gutachtens 90
§ 83. Neue Begutachtung 90
§ 84. Entschädigung der Sachverständigen 90
§ 85. Sachverständige Zeugen 91
§ 86. Augenschein 91
§ 87. Leichenschau und Leichenöffnung 92
§ 88. Feststellung der Persönlichkeit eines Verstorbenen 95
§ 89. Umfang der Leichenöffnung 95
§ 90. Leichenöffnung bei Neugeborenen 95
§ 91. Untersuchung von Giftstoffen 96
§ 92. Gutachten bei Münzverbrechen und Münzvergehen 96
§ 93. Ermittelung der Echtheit oder Unechtheit eines Schriftstücks . . . 96

Seite.

ACHTER ABSCHNITT.

Beschlagnahme und Durchsuchung.

§ 94. Begriff der Beschlagnahme 97
§ 95. Pflicht zur Herausgabe von Beweismitteln 98
§§ 96, 97. Ausnahmen von der Pflicht des § 95 99
§ 98. Anordnung von Beschlagnahmen und Ausführung derselben . . . 101
§§ 99—101. Beschlagnahme von Postsendungen und Telegrammen 105
§§ 102, 103. Voraussetzungen der Zulässigkeit der Durchsuchung 113
§ 104. Durchsuchung zur Nachtzeit 116
§ 105. Anordnung von Durchsuchungen und Ausführung derselben . . . 117
§§ 106—109. Verfahren bei der Durchsuchung 120
§ 110. Durchsicht von Papieren 122
§ 111. Rückgabe von Ueberführungsstücken an den Verletzten 123

NEUNTER ABSCHNITT.

Verhaftung und vorläufige Festnahme.

§§ 112, 113. Allgemeine Voraussetzungen der Verhaftung und Gründe der letzteren 125
§ 114. Haftbefehl 129
§ 115. Verhör des Verhafteten 131
§ 116. Beschaffenheit der Untersuchungshaft 131
§ 117. Freilassung gegen Sicherheit 134
§ 118. Art und Weise des Sicherheitsleistung 134
§ 119. Wahl eines Zustellungsbevollmächtigten 135
§ 120. Wiederverhaftung des Freigelassenen 135
§ 121. Freiwerden der Sicherheit 136
§ 122. Verfall der Sicherheit 138
§ 123. Aufhebung der Untersuchungshaft 141
§ 124. Zuständigkeit für die auf die Sicherheit bezüglichen Entscheidungen 143
§ 125. Haftbefehl und Untersuchungshaft vor Erhebung der öffentlichen Klage 144
§ 126. Aufhebung des vor Erhebung der öffentlichen Klage erlassenen Haftbefehls 146
§ 127. Vorläufige Festnahme 148
§§ 128, 129. Vorführung des Festgenommenen 149
§ 130. Benachrichtigung des Antragsberechtigten von einer Verhaftung . 151
§ 131. Steckbriefe 151
§ 132. Vorführung eines zufolge Steckbriefs oder Haftbefehls Ergriffenen 152

ZEHNTER ABSCHNITT.

Vernehmung des Beschuldigten.

§ 133. Ladung des Beschuldigten 153
§ 134. Vorführung des Beschuldigten 154
§§ 135, 136. Vernehmung des Beschuldigten 154

Seite.

ELFTER ABSCHNITT.

Vertheidigung.

§ 137. Zulässigkeit der Vertheidigung 158
§ 138. Gewählte Vertheidiger 159
§ 139. Uebertragung der Vertheidigung 161
§§ 140—141. Nothwendige Vertheidigung 162
§§ 142—144. Bestellung des nothwendigen Vertheidigers 165
§ 145. Verfahren, wenn der Vertheidiger sich seinen Obliegenheiten entzieht 167
§ 146. Gemeinschaftliche Vertheidigung mehrerer Beschuldigten 168
§ 147. Befugniss des Vertheidigers zur Akteneinsicht 169
§ 148. Verkehr des Beschuldigten mit dem Vertheidiger 171
§ 149. Beistandspersonen 172
§ 150. Gebühren des zum Vertheidiger bestellten Rechtsanwalts 173

ZWEITES BUCH.

Verfahren in erster Instanz.

ERSTER ABSCHNITT.

Oeffentliche Klage.

§ 151. Bedingung der Eröffnung einer gerichtlichen Voruntersuchung . . 174
§ 152. Verpflichtung der Staatsanwaltschaft zur Erhebung der öffentlichen Klage 175
§ 153. Umfang der Untersuchung und Entscheidung. Selbständigkeit der Gerichte 177
§ 154. Unzulässigkeit der Zurücknahme der öffentlichen Klage 178
§ 155. Begriff des Angeschuldigten und Angeklagten 179

ZWEITER ABSCHNITT.

Vorbereitung der öffentlichen Klage.

§§ 156, 157. Anzeige strafbarer Handlungen 181
§ 158. Aufgabe der Staatsanwaltschaft 184
§ 159. Verfahren der Staatsanwaltschaft 185
§ 160. Antrag der Staatsanwaltschaft auf Vornahme richterlicher Untersuchungshandlungen 186
§ 161. Obliegenheiten der Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes 190
§ 162. Befugnisse der Beamten bei Amtshandlungen an Ort und Stelle . 191
§ 163. Richterliches Einschreiten bei Gefahr im Verzuge 192
§ 164. Richterliche Beweiserhebung auf Antrag des Beschuldigten . . . 193
§ 165. Verfügungsrecht der Staatsanwaltschaft in den Fällen der §§ 163, 164 194
§ 166. Beurkundung der amtsrichterlichen Handlungen 194

Seite.
§ 167. Theilnahme der Staatsanwaltschaft und des Beschuldigten an den richterlichen Handlungen 194
§ 168. Erhebung der öffentlichen Klage 195
§ 169. Benachrichtigung des Antragstellers bei Nichterhebung der öffentlichen Klage 196
§§ 170—175. Beschwerde des Verletzten bei Ablehnung der Verfolgung durch die Staatsanwaltschaft 196

DRITTER ABSCHNITT.

Gerichtliche Voruntersuchung.

§ 176. Nothwendigkeit und Zulässigkeit der gerichtlichen Voruntersuchung 203
§ 177. Erfordernisse des Antrags auf Eröffnung der Voruntersuchung . 205
§ 178. Ablehnung des Antrags auf Eröffnung der Voruntersuchung . . . 206
§§ 179—181. Beschwerde gegen die auf Eröffnung der Voruntersuchung bezüglichen Beschlüsse 210
§§ 182—184. Untersuchungsführende Beamte 211
§§ 185, 186. Beurkundung der Voruntersuchung 214
§ 178. Mitwirkung der Polizei- und Sicherheitsbeamten 215
§§ 188, 189. Umfang der Voruntersuchung 216
§ 190. Vernehmung des Angeschuldigten 218
§§ 191—193. Befugniss der Staatsanwaltschaft und des Angeschuldigten, Beweiserhebungen beizuwohnen 220
§ 194. Einsicht der Akten durch die Staatsanwaltschaft 224
§ 195. Abschluss der Voruntersuchung 226

VIERTER ABSCHNITT.

Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens.

§ 196. Gerichtliche Entscheidung über das Ergebniss der Voruntersuchung 226
§ 197. Erhebung der Anklage ohne Voruntersuchung 228
§ 198. Anklageschrift 229
§ 199. Mittheilung der Anklageschrift an den Angeschuldigten 231
§ 200. Gerichtlicher Beschluss auf weitere Ermittelungen 235
§ 201. Eröffnung des Hauptverfahrens 236
§ 202. Nichteröffnung des Hauptverfahrens 238
§ 203. Vorläufige Einstellung des Verfahrens 240
§ 204. Unverbindlichkeit des Antrags der Staatsanwaltschaft für das Gericht 241
§ 205. Erfordernisse des Eröffnungsbeschlusses 241
§ 206. Eröffnung des Hauptverfahrens gegen den Antrag der Staatsanwaltschaft 243
§ 207. Zuständigkeit der Gerichte für den Beschluss auf Eröffnung des Hauptverfahrens 244
§ 208. Vorläufiger Einstellungsbeschluss bei einzelnen Anschuldigungspunkten 246

Seite.
§ 209. Anfechtung von Eröffnungs- und Einstellungsbeschlüssen 248
§ 210. Wiederaufnahme der Klage 250
§ 211. Besonderes Verfahren vor dem Schöffengerichte 252

FÜNFTER ABSCHNITT.

Vorbereitung der Hauptverhandlung.

§ 212. Anberaumung des Termins zur Hauptverhandlung 255
§§ 213—216. Ladung der Zeugen und des Angeklagten 255
§ 217. Ladung des Vertheidigers 258
§§ 218, 219. Ladung von Zeugen und Sachverständigen auf Verlangen des Angeklagten 259
§ 220. Anordnung der Ladung von Zeugen und Sachverständigen durch den Vorsitzenden von Amtswegen 262
§ 221. Kundmachung der Zeugen und Sachverständigen an den Gegentheil 263
§§ 222, 223. Vernehmung der Zeugen oder Sachverständigen durch einen beauftragten oder ersuchten Richter 264
§ 224. Einnahme des Augenscheins durch einen beauftragten oder ersuchten Richter 267

SECHSTER ABSCHNITT.

Hauptverhandlung.

§ 225. Ununterbrochene Gegenwart der zur Mitwirkung bei der Hauptverhandlung berufenen Personen in derselben 268
§ 226. Zulässigkeit mehrerer Beamten der Staatsanwaltschaft und mehrerer Vertheidiger 268
§§ 227, 228. Aussetzungsgrund, Unterbrechung der Hauptverhandlung . . 269
§§ 229—235. Anwesenheit des Angeklagten in der Hauptverhandlung . . 270
§ 236. Gleichzeitige Verhandlung mehrerer Sachen 279
§ 237. Amtsverrichtungen des Vorsitzenden 279
§ 238. Kreuzverhör 280
§ 239. Fragerecht an Zeugen und Sachverständige 283
§ 240. Missbrauch des Kreuzverhörs 284
§ 241. Gerichtsbeschluss über die Zulässigkeit einer Frage 285
§ 242. Aufruf der Zeugen und Sachverständigen. Vernehmung des Angeklagten 286
§§ 243—245. Beweisaufnahme 288
§ 246. Vernehmung in Abwesenheit des Angeklagten 299
§ 247. Verbleiben der Zeugen und Sachverständigen in der Sitzung . . 300
§§ 248—255. Verlesung von Schriftstücken 301
§ 256. Bemerkungen des Angeklagten 312
§ 257. Schlussvorträge 313
§ 258. Verdolmetschung der gestellten Anträge 314
§ 259. Urtheilsfällung 314

Seite.
§ 260. Freie Würdigung der Beweise 318
§ 261. Civilrechtliche Vorfragen 319
§ 262. Zweidrittelmehrheit für die Schuldfrage 321
§ 263. Gegenstand der Urtheilsfindung 324
§ 264. Aussetzung der Verhandlung wegen Veränderung der Anklage . . 329
§ 265. Ausdehnung der Aburtheilung auf eine andere That 334
§ 266. Urtheilsgründe 336
§§ 267, 268. Urtheilsverkündung 340
§§ 269, 270. Entscheidung über die sachliche Zuständigkeit des Gerichts 343
§§ 271—274. Sitzungsprotokoll 348
§ 275. Beurkundung des Urtheils 354

SIEBENTER ABSCHNITT.
Hauptverhandlung vor den Schwurgerichten.

§ 276. Verhältniss dieses Abschnitts zu den beiden vorhergehenden . . . 355
§ 277. Bekanntmachung der Spruchliste der Geschworenen an den Angeklagten 356
§ 278. Beginn der Hauptverhandlung 357
§ 279. Aussscheidung unfähiger und durch das Gesetz von der Mitwirkung ausgeschlossener Geschworener 357
§ 280. Ausloosung von Hülfsgeschworenen 359
§§ 281—285. Bildung der Geschworenenbank 360
§ 286. Fortbestand der gebildeten Geschworenenbank für folgende Verhandlungen 364
§ 287. Neubildung der Geschworenenbank nach Unterbrechung der Hauptverhandlung 366
§ 288. Beeidigung der Geschworenen 366
§ 289. Verhandlung in der Sache selbst 367
§§ 290—298. Fragestellung 369
§ 299. Schlussvorträge zur Schuldfrage 389
§ 300. Rechtsbelehrung des Vorsitzenden 389
§§ 301, 302. Entlassung der Geschworenen mit den Fragen in das Berathungszimmer, Entfernung des Angeklagten aus dem Sitzungszimmer 392
§ 303. Absperrung der Geschworenen während ihrer Berathung 393
§ 304. Wahl des Obmannes und Berathung der Geschworenen 394
§ 305. Abstimmung der Geschworenen 395
§ 306. Weitere Belehrung der Geschworenen 397
§ 307. Beurkundung des Spruchs 399
§ 308. Kundgebung des Spruchs 400
§§ 309—312. Berichtigung von Mängeln des Spruchs 402
§ 313. Verkündung des Spruchs an den Angeklagten 409
§§ 314—316. Urtheil und Verkündung desselben 410
§ 317. Verweisung an das nächste Schwurgericht wegen Irrthums der Geschworenen 411

Seite.

ACHTER ABSCHNITT.

Verfahren gegen Abwesende.

§ 318. Begriff der Abwesenheit 415
§ 319. Hauptverhandlung gegen einen Abwesenden 416
§§ 320, 321. Ladung des Abwesenden 417
§ 322. Vertheidiger und Vertreter 418
§ 323. Zustellung des Urtheils 419
§ 324. Einlegung von Rechtsmitteln durch Vertheidiger oder Vertreter . 420
§ 325. Beschlagnahme einzelner Gegenstände aus dem Vermögen des Abwesenden 420
§ 326. Beschlagnahme des Vermögens 422
§§ 327—336. Sicherung der Beweise gegen einen Abwesenden, gegen den eine Hauptverhandlung nicht zulässig ist, und Vermögensbeschlagnahme 423
§ 337. Sicheres Geleit 430

DRITTES BUCH.

Rechtsmittel.

ERSTER ABSCHNITT.

Allgemeine Bestimmungen.

§ 338. Einlegung der Rechtsmittel durch die Staatsanwaltschaft und den Beschuldigten 432
§ 339. Einlegung durch den Vertheidiger 434
§ 340. Einlegung durch einen gesetzlichen Vertreter oder den Ehemann 435
§ 341. Anmeldung durch einen Verhafteten 436
§ 342. Irrthum in der Bezeichung des Rechtsmittels 442
§ 343. Wirkung des von der Staatsanwaltschaft eingelegten Rechtsmittels zu Gunsten des Beschuldigten 442
§§ 344, 345. Zurücknahme eines Rechtsmittels 443

ZWEITER ABSCHNITT.

Beschwerde.

§§ 346, 347. Zulässigkeit der Beschwerde 446
§ 348. Gericht, bei welchem die Beschwerde einzulegen ist 450
§ 349. Wirkung der Einlegung auf den Vollzug, Form derselben und Verfügung darüber 453
§§ 350, 351. Verfahren 453
§ 352. Weitere Beschwerde 455
§ 353. Sofortige Beschwerde 456

Seite.

DRITTER ABSCHNITT.

Berufung.

§ 354. Zulässigkeit der Berufung 458
§§ 355, 356. Form und Frist derselben 459
§ 357. Wirkung der Einlegung 461
§ 358. Rechtfertigung der Berufung 462
§ 359. Umfang der Berufung 462
§§ 360, 363. Vorverfahren 463
§ 364. Vorbereitung der Hauptverhandlung 466
§§ 365—368. Hauptverhandlung 470
§ 369. Urtheil 473
§ 370. Verfahren beim Ausbleiben des Angeklagten 476
§ 371. Verfahren bei Einlegung der Berufung durch einen gesetzlichen Vertreter oder den Ehemann 477
§ 372. Fälle, in denen das Urtheil nicht zum Nachtheil des Angeklagten abgeändert werden kann 477
§ 373. Anwendbarkeit der allgemeinen Vorschriften über die Hauptverhandlung 480

VIERTER ABSCHNITT.

Revision.

§§ 374, 375. Zulässigkeit der Revision 480
§§ 376, 377. Begründung der Revision 483
§§ 378, 379. Beschränkung der Staatsanwaltschaft im Gebrauch dieses Rechtsmittels 493
§ 380. Revision gegen Urtheile der Landgerichte in der Berufungsinstanz 496
§§ 381, 382. Einlegung der Revision und Fristen 496
§ 383. Wirkung der Einlegung 498
§ 384. Revisionsanträge und Begründung derselben 498
§§ 385—389. Verfahren bis zur Hauptverhandlung 501
§ 390. Benachrichtigung des Angeklagten 506
§ 391. Hauptverhandlung 507
§ 392. Umfang der Prüfung des Revisionsgerichts 507
§§ 393—395. Urtheil 508
§ 396. Verkündung des Urtheils 514
§ 397. Wirkung des Urtheils auf Mitangeklagte 514
§ 398. Grenzen der anderweiten Entscheidung erster Instanz 516

VIERTES BUCH.

Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens.

§ 399. Wiederaufnahme des Verfahrens zu Gunsten des Verurtheilten . 518
§ 400. Wirkung des Antrags auf Wiederaufnahme 524

Seite.

§ 401. Wiederaufnahme nach dem Tode des Verurtheilten 524
§ 402. Wiederaufnahme zu Ungunsten des Angeklagten 525
§ 403. Unzulässigkeit der Wiederaufnahme wegen des Strafmasses . . . 528
§ 404. Voraussetzung der Wiederaufnahme bei Behauptung einer strafbaren Handlung 529
§ 405. Anwendbarkeit der allgemeinen Bestimmungen über Rechtsmittel . 530
§ 406. Inhalt und Form des Antrags 530
§ 407. Zuständigkeit für die Entscheidung über den Antrag 530
§ 408. Zurückweisung unzulässiger Anträge 532
§ 409. Verfahren 534
§§ 410, 411. Entscheidung über die Wiederaufnahme des Verfahrens . . 535
§ 412. Anfechtung der Entscheidung durch sofortige Beschwerde 539
§ 413. Anderweites Verfahren in der Sache selbst 539

FÜNFTES BUCH.

Betheiligung des Verletzten bei dem Verfahren.

ERSTER ABSCHNITT.

Privatklage.

§§ 414, 415. Zulässigkeit der Privatklage 541
§ 416. Oeffentliche Klage in Fällen der Privatklage 546
§ 417. Stellung der Staatsanwaltschaft 547
§ 418. Vertretung des Privatklägers 548
§ 419. Sicherheitsleistung für die Kosten 549
§ 420. Sühneversuch wegen Beleidigungen 551
§ 421. Erhebung der Privatklage 553
§§ 422, 423. Vorverfahren. 553
§§ 424—426. Vorbereitung der Hauptverhandlung 555
§ 427. Vertretung der Parteien 557
§ 428. Widerklage 559
§ 429. Einstellung des Verfahrens wegen Unzulässigkeit der Privatklage . 561
§ 430. Rechtsmittel 562
§§ 431—434. Zurücknahme der Privatklage und Einstellung des Verfahrens wegen des Todes des Privatklägers 563

ZWEITER ABSCHNITT.

Nebenklage.

§ 435. Zulässigkeit der Nebenklage 568
§ 436. Erhebung der Nebenklage 569
§ 437. Rechte des Nebenklägers. 569
§§ 438—440. Verfahren 570
§ 441. Rechtsmittel des Nebenklägers 571
§ 442. Wirkung des Widerrufs und des Todes des Nebenklägers 572
§§ 443—445. Nebenklage, wenn eine Busse beansprucht wird 573
§ 446. Anwendbarkeit der §§ 444, 445 auf die Privatklage des eine Busse Beanspruchenden 575

Seite.

SECHSTES BUCH.

Besondere Arten des Verfahrens.

ERSTER ABSCHNITT.

Verfahren bei amtsrichterlichen Strafbefehlen.

§ 447. Voraussetzungen des Strafbefehls 576
§§ 448, 449. Strafbefehl 578
§ 450. Wirkung des mit Einspruch nicht angefochtenen Strafbefehls . . 587
§§ 451, 452. Hauptverhandlung im Falle des Einspruchs 582

ZWEITER ABSCHNITT.

Verfahren nach vorangegangener polizeilicher Strafverfügung.

§ 453. Polizeiliche Strafverfügung 585
§§ 454, 455. Antrag auf gerichtliche Entscheidung 587
§§ 456—458. Hauptverhandlung 589

DRITTER ABSCHNITT.

Verfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle.

§ 459. Strafbescheide der Verwaltungsbehörden 590
§§ 460, 461. Antrag auf gerichtliche Entscheidung 591
§ 462. Hauptverhandlung 592
§ 463. Umwandlung einer in einem vollstreckbaren Strafbescheide festgesetzten Geldstrafe 593
§ 464. Befugniss der Verwaltungsbehörde zur Erhebung der Anklage . . 595
§ 465 Mitwirkung der Staatsanwaltschaft 596
§ 466. Anwendbarkeit der Bestimmungen über die Privatklage auf die von der Verwaltungsbehörde erhobene Anklage 596
§ 467. Anschluss der Verwaltungsbehörde an die Strafverfolgung 597
§ 468. Zustellung der Entscheidungen an die Verwaltungsbehörde . . . 598
§ 469. Fristen zur Einlegung von Rechtsmitteln für die Verwaltungsbehörde 598

VIERTER ABSCHNITT.

Verfahren gegen Abwesende, welche sich der Wehrpflicht entzogen haben.

§ 470. Zulässigkeit der Hauptverhandlnng 599
§ 471. Gerichtsstand 600
§ 472. Erklärung der Kontrolbehörde 600
§ 473. Ladung des Angeklagten 602
§ 474. Hauptverhandlung 603
§ 475. Urtheil 603
§ 476. Zustellung des Urtheils 604

Seite.

FÜNFTER ABSCHNITT.

Verfahren bei Einziehungen und Vermögensbeschlagnahme.

§ 477. Gerichtsstand 604
§ 478. Verhandlung und Entscheidung 606
§ 479. Rechtsmittel 607
§ 480. Vermögensbeschlagnahme in den Fällen der §§ 93, 140 des Strafgesetzbuchs 607

SIEBENTES BUCH.

Strafvollstreckung und Kosten des Verfahrens.

ERSTER ABSCHNITT.

Strafvollstreckung.

§ 481. Voraussetzung der Vollstreckung 609
§ 482. Anrechnung der Untersuchungshaft 611
§ 483. Vollstreckende Behörde 613
§ 484. Begnadigungsrecht des Kaisers 614
§§ 485, 486. Vollstreckung von Todesurtheilen 614
§§ 487, 488. Aufschub der Vollstreckung 616
§ 489. Vorführungs-, und Haftbefehle, sowie Steckbriefe 619
§§ 490—492. Gerichtliche Entscheidungen in Bezug auf die Strafvollstreckung 620
§ 493. Einrechnung des Aufenthalts in einer Krankenanstalt in die Haft 622
§ 494. Zuständigkeit der Gerichte zum Erlass der Entscheidungen . . . 623
§ 495. Vollstreckung der über eine Vermögensstrafe oder eine Busse ergangenen Entscheidungen 626

ZWEITER ABSCHNITT.

Kosten des Verfahrens.

§ 496. Nothwendigkeit gerichtlicher Entscheidung über die Kosten . . . 627
§§ 497, 498. Kostentragung durch den Verurtheilten 629
§ 499. Kostentragung im Falle der Freisprechung 633
§ 500. Kostentragung bei wechselseitigen Beleidigungen oder Körperverletzungen 635
§ 501. Kostentragung bei unbegründeter Anzeige 635
§ 502. Kostentragung bei Zurücknahme des Antrags 638
§ 503. Kostentragung bei erhobener Privatklage 639
§ 504. Kostentragung im Falle der auf Beschwerde durch das Gericht angeordneten Erhebung der öffentlichen Klage 640
§ 505. Kostentragung bei Einlegung eines Rechtsmittels 642
§ 506. Kostentragung durch die Reichskasse 644

*

Seite.

II. Einführungs-Gesetz.

§ 1. Zeitpunkt des Inkrafttretens der Strafprozess-Ordnung 647
§ 2. Anordnungen zur rechtzeitigen Herstellung der ersten Jahreslisten der Schöffen und Geschworenen 647
§§ 3, 4. Anwendbarkeit der Strafprozess-Ordnung in sachlicher Beziehung 647
§ 5. Verhältniss der Strafprozess-Ordnung zu reichsgesetzlichen Prozessvorschriften 650
§ 6. Verhältniss der Strafprozess-Ordnung zu landesgesetzlichen Prozessvorschriften 652
§ 7. Begriff des Gesetzes im Sinne der Strafprozess-Ordnung 654
§§ 8—12. Uebergangsbestimmungen 654

Abkürzungen.

Authent. Interpr. = die unter der Bezeichnung „Authentische Interpretationen" von der Justizkommission gegebenen, in Anlage L der 164. Sitzung zusammengestellten Auslegungen einzelner Beschlüsse.

A. M. = Anderer Meinung.

B. = Bericht der Justizkommission.

v. Bomhard = von Bomhard und Koller, die St.-P.-O für das Deutsche Reich mit Auslegungsbehelfen.

C.-P.-O. = Civilprozess-Ordnung.

Dalcke = Dalcke, die deutsche St.-P.-O. mit Kommentar (II. Aufl.).

Dochow = Dochow, der Reichsstrafprozess (III. Aufl.).

Drs. A. = Derselben Ansicht.

E. = Entwurf.

E.-G. = Einführungsgesetz.

Freudenstein = Freudenstein, System des Rechtes der Ehrenkränkungen.

Geyer = Geyer, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafprozessrechts.

G.-K.-G. = Gerichtskostengesetz vom 18. Juni 1878.

G.-V.-G. = Gerichtsverfassungsgesetz.

Goltd. A. = Goltdammer, Archiv für Strafrecht.

H. H. = v. Holtzendorff, Handbuch des deutschen Strafprozessrechts.

H.-G.-B. = Handelsgesetzbuch.

J.-K. = Justizkommission.

K. = Protokolle der Justizkommission.

K.-O. = Konkurs-Ordnung.

v Kries = v. Kries, die Rechtsmittel des Civilprozesses und des Strafprozesses.

Lamm = Lamm, das Rechtsmittel der Revision im Strafprozesse.

Löwe = Löwe, die St.-P.-O. für das Deutsche Reich mit Kommentar (II. Aufl.).

Meves = Meves, das Strafverfahren nach der deutschen St.-P.-O. (III. Aufl.)

M. = Motive. Die Seitenzahl deutet auf die im Verlage von Fr. Kortkampf (Berlin 1874) erschienene Ausgabe der Entwürfe nebst Motiven und Anlagen.

O.-L.-G. = Oberlandesgericht.

O.-Tr. = Obertribunal und zwar, ohne Zusatz, die Entscheidungen des

		preussischen O.-Tr. nach der von Oppenhoff herausgegebenen Rechtsprechung.
Plank	=	Plank, Systematische Darstellung des deutschen Strafverfahrens.
Puchelt	=	Puchelt, die St.-P.-O. für das Deutsche Reich, erläutert.
R.-A.-O.	=	Rechtsanwaltsordnung vom 1. Juli 1878.
R.-G.	=	Reichsgericht. Die Urtheile sind nach den „Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen" (z. B. I, 305) und, soweit sie in letztere Sammlung nicht aufgenommen sind, nach der von den Mitgliedern der Reichsanwaltschaft herausgegebenen „Rechtsprechung des deutschen Reichsgerichts in Strafsachen" (z. B. R. II, 203) angeführt.
Reg.-Kom.	=	Regierungskommissar.
St.-B.	=	Stenografische Berichte.
St.-G.-B.	=	Strafgesetzbuch.
St.-P.-O.	=	Strafprozessordnung.
v. Schwarze	=	v. Schwarze, Kommentar zu der deutschen St.-P.-O.
v. Schwarze Er.	=	v. Schwarze, Erörterungen praktisch wichtiger Materien aus dem deutschen Strafprozessrechte.
Thilo	=	Thilo, die St.-P.-O. für das Deutsche Reich, bearbeitet.
Voitus	=	Voitus, Kommentar zu der St.-P.-O. für das Deutsche Reich.
Voitus Kontr.	=	Voitus, Kontroversen betr. die St.-P.-O. und das G.-V.-G.
W.-O.	=	Wechselordnung.
Zachariä	=	Zachariä, Handbuch des deutschen Strafprozesses.

Ziffern ohne nähere Bezeichnung beziehen sich auf die Seitenzahl.



Vorgeschichte des Gesetzes.

Die Vielgestaltigkeit des Strafverfahrens in Deutschland ist seit lange als ein schwerer Misstand in dem deutschen Rechtsleben empfunden worden. Der Reichstag des norddeutschen Bundes hatte deshalb in seiner Sitzung vom 18. April 1868 den Beschluss gefasst: „den Bundeskanzler aufzufordern, den Entwurf einer gemeinsamen Strafprozess-Ordnung für den norddeutschen Bund vorbereiten und dem Reichstage vorlegen zu lassen“ (St.-B. 1868 S. 124).

Nachdem der Bundesrath des norddeutschen Bundes in seiner Sitzung vom 5. Juni 1868 diesem Beschlusse beigetreten war, wurde der kgl. preussische Justizminister von dem Bundeskánzler unter dem 12. Juli 1869 ersucht, gleichwie es mit dem materiellen Strafrecht geschehen war, auch die Aufstellung des Entwurfs einer Strafprozess-Ordnung zu veranlassen. (M. 128.)

Durch die Schaffung des deutschen Reiches wurde diese Angelegenheit eine für ganz Deutschland gemeinsame (Artikel 4, Ziffer 13 der Reichsverfassung).

Der in Folge des obenerwähnten Ersuchens aufgestellte Entwurf wurde im Jahre 1873 dem Bundesrathe vorgelegt. Derselbe beschloss auf den Antrag des Justizausschusses in der Sitzung vom 13. März 1873, den Entwurf einer aus elf angesehenen Juristen des Deutschen Reichs zu bildenden Kommission zur Vorberathung zu überweisen. Der von dieser Kommission durchberathene Entwurf unterlag der weiteren Beschlussfassung des Bundesraths. Alsdann kam der so festgestellte Entwurf mit den Entwürfen der Civilprozess-Ordnung und des Gerichtsverfassungsgesetzes in der zweiten Session der zweiten Gesetzgebungsperiode 1874 beim Reichstage in Vorlage. In den Sitzungen vom 26. und 27. November 1874 (St.-B. 327—362) erfolgte die erste Berathung über den Entwurf der Strafprozess-Ordnung. Derselbe wurde an die zur Vorberathung des Gerichtverfassungsgesetzes in der Sitzung vom 25. November beschlossene Kommission verwiesen. Durch die Gesetze vom 23. Dezember 1874 (R.-G.-Bl. S. 194) und 1. Februar 1876 (R.-G.-Bl. S. 15) wurde letzterer die Ermächtigung ertheilt, ihre Verhandlungen nach dem Schlusse der betreffenden Sessionen fortzusetzen. Als Mitglieder der Kommission wurden gewählt:

1) Obertribunalsrath **Bähr** in Berlin, 2) Oberappellationsgerichtsrath **Becker** in Oldenburg, 3) Landgerichtsassessor **Bernards** in Düsseldorf,

4) Advokat Eysold in Pirna, 5) Obertribunalsrath von Forcade de Biaix in Berlin, 6) Kreisgerichtsrath Gaupp in Ellwangen, 7) Universitätsprofessor Gneist in Berlin, 8) Rechtsanwalt (später grossherzoglich badischer Justizminister) Grimm in Mannheim, 9) Bezirksamtmann Hauck in Markt Scheinfeld, 10) Bezirksgerichtsrath Herz in Nürnberg, 11) Oberpräsident v. Jagow in Potsdam, 12) Kreisgerichtsrath Klotz in Berlin, 13) Appellationsgerichtsrath Krätzer in Passau, 14) Rechtsanwalt Lasker in Berlin, 15) Liber in Camberg, 16) Universitätsprofessor Marquardsen in Erlangen, 17) Appellationsgerichtsrath Mayer in Augsburg, 18) Oberbürgermeister Miquel in Osnabrück, 19) Oberamtsrichter Pfafferott in Liebenburg, 20) Appellationsgerichtsrath von Puttkamer in Colmar, 21) Obertribunalsrath Reichensperger in Berlin, 22) Landrath von Schöning in Piritz, 23) Obertribunalsrath Struckmann in Berlin, 24) Generalstaatsanwalt von Schwarze in Dresden, 25) Kreisgerichtsdirektor Thilo in Delitzsch, 26) Rechtsanwalt Völk in Augsburg, 27) Advokat Wolffson in Hamburg, 28) Irrenanstaltsdirektor Zinn in Neustadt-Eberswalde.

An den Berathungen der Kommission, welche unter dem Vorsitze des Abgeordneten Miquel in erster Lesung in 52, in zweiter in 20 und dann noch in 3 weiteren Sitzungen statthatten, betheiligten sich als Vertreter der Regierungen und zwar aus dem Reichskanzleramte der Direktor von Amsberg und die geheimen Oberregierungsräthe Hanauer und Hagens, sodann die preuss. geh. Justizräthe Oehlschläger und Schmidt, der baier. Ministerialrath Loë und baier. Appellationsgerichtsrath Hauser, der sächsische geh. Justizrath Held, der württ. Obertribunalsvizedirektor von Beyerle und der württ. Ministerialrath Hess.

Eine besondere Unterkommission beschäftigte sich in 85 Sitzungen mit der Redaktion der bezüglich der verschiedenen Justizgesetzentwürfe gefassten Beschlüsse.

Die Sitzungen des Reichstags vom 27., 28., 29., 30. November, 1. und 2. Dezember 1876 (St.-B. 392—568) waren der zweiten, die vom 20. und 21. Dezember 1876 (St.-B. 936—993) der dritten Lesung der Strafprozess-Ordnung gewidmet. Berichterstatter war der Abgeordnete von Schwarze. Der Bundesrath genehmigte am 22. Dezember 1876 die gefassten Beschlüsse. Am 1. Februar 1877 wurde die Strafprozess-Ordnung nebst Einführungs-Gesetz vom Kaiser vollzogen und in Nr. 8 des Reichsgesetzblattes von 1877 verkündigt.



I.

STRAFPROZESS-ORDNUNG.



ERSTES BUCH.

Allgemeine Bestimmungen.

ERSTER ABSCHNITT.

Sachliche Zuständigkeit der Gerichte.

§ 1.

Die sachliche Zuständigkeit der Gerichte wird durch das Gesetz über die Gerichtsverfassung bestimmt.

(K. § a. S. 1, 755.)

1) Zu unterscheiden ist zwischen der sachlichen und örtlichen Zuständigkeit der Gerichte. Die erstere betrifft die Ausübung der Strafgerichtsbarkeit durch Gerichte verschiedener Ordnungen. Die letztere regelt die Befugnisse von Gerichten gleicher Ordnung, jedoch verschiedener räumlich abgegrenzter Bezirke zur Ausübung der Strafgerichtsbarkeit in einem betreffenden Falle. (Vgl. M. 130.) Die örtliche Zuständigkeit (der Gerichtsstand) ist in dem zweiten Abschnitte behandelt (§§ 7—21). Die sachliche Zuständigkeit ist der Hauptsache nach Gegenstand des G.-V.-G. In die St.-P.-O. sind nur einige Bestimmungen aufgenommen, insoweit sie in unmittelbarem Zusammenhange mit einzelnen Vorschriften über das Strafverfahren stehen. Vgl. insbesondere die §§ 2, 4, 207, 269, 270, 477, 494 Abs. 3.

2) Das G.-V.-G. (§§ 12, 13) kennt vier Arten der ordentlichen Strafgerichte: das Reichsgericht, die Oberlandesgerichte, die Landgerichte und die Amtsgerichte. Ihre sachliche Zuständigkeit ist dort näher bestimmt, nemlich die des Reichsgerichts in den §§ 136, 138, die der Oberlandesgerichte in § 123 Z. 2, 3, 5, die der Landgerichte und zwar in ihrer Eigenschaft als Schwurgerichte in § 80 und als Strafkammern in den §§ 72, 73, 74, 76, 82, endlich die der Amtsgerichte als Schöffengerichte in den §§ 27, 28, 29, 30, 75 und zwar letzteren Falles auch dann, wenn der Amtsrichter ohne Zuziehung von Schöffen entscheidet (§ 211 Abs. 2 St.-P.-O., § 3 E.-G.).

3) Eine ausdrückliche Vorschrift bezüglich der Entscheidung eines Streites über die sachliche Zuständigkeit besteht nicht. Aus den §§ 2 und 4

dürfte für den Fall des bejahenden Zuständigkeitsstreites als Grundsatz zu entnehmen sein, dass das Gericht höherer Ordnung mit der Sache befasst bleibt. (Drs. A. Löwe Abschn. I. Nr. 2 a; a. M. Puchelt Nr. 4, welcher § 14 anwendet.) Ein verneinender Zuständigkeitsstreit ist wegen §§ 207, 209, 269, 270 nicht möglich, wenn die Sache bei einem Gerichte anhängig wurde, sondern nur, wenn die Anhängigmachung von vorneherein abgelehnt wird, z. B. die Eröffnung der Voruntersuchung durch den Untersuchungsrichter und diejenige des Hauptverfahrens durch den Amtsrichter. Der Grundsatz der §§ 14 und 19 erscheint hier anwendbar. (Drs. A. Puchelt Nr. 4.)

§ 2.

Zusammenhängende Strafsachen, welche einzeln zur Zuständigkeit von Gerichten verschiedener Ordnung gehören würden, können verbunden bei demjenigen Gerichte anhängig gemacht werden, welchem die höhere Zuständigkeit beiwohnt.

Aus Gründen der Zweckmässigkeit kann durch Beschluss dieses Gerichts die Trennung der verbundenen Strafsachen angeordnet werden.

(E. § 118. K. § b. S. 1, 2, 755.)

1) Was zusammenhängende Strafsachen sind, bestimmt § 3.

2) § 2 bezieht sich auf den Zusammenhang bei sachlich verschiedener Zuständigkeit, § 13 betrifft die örtliche Zuständigkeit. § 2 ist auch massgebend, wenn beide Fälle zusammentreffen (vgl. § 4 Abs. 2).

3) Die Bestimmungen über die prozessuale Behandlung zusammenhängender Strafsachen sind für alle ordentlichen Strafgerichte anwendbar. In der J.-K. wurde jedoch lebhaft die Frage verhandelt, ob das auch der Fall sei, wenn mit einem zur Zuständigkeit des Reichsgerichts gehörigen Verbrechen andere demselben gesetzlich nicht zugewiesene strafbare Handlungen des nemlichen Angeschuldigten zusammentreffen (K. 162., 163., 164. Sitzung.) Die M. zum E. (§ 148 S. 165, fr. E. § 143 S. 110) bejahen die Frage, ebenso die Reg.-Kom. Hanauer und Oehlschläger; verneint wird sie von Reg.-Kom. Held, dem Berichterstatter und verschiedenen Kommissionsmitgliedern. Ein Antrag von Schwarze-Hauck: Die Zuständigkeit des Reichsgerichts „erstreckt sich auf die Begünstiger des abzuurtheilenden Verbrechens, nicht aber auf andere strafbare Handlungen der von ihm abzuurtheilenden Personen," wurde mit 10 gegen 8 Stimmen angenommen, in der nächsten Sitzung aber wieder zurückgezogen in Erwägung, „dass durch die gestrige Abstimmung festgestellt worden sei, dass die Mehrheit die in den Motiven der St.-P.-O. über den Umfang und die Zuständigkeit des Reichsgerichts als Strafgericht in erster und letzter Instanz aufgestellte Meinung nicht theile und hiedurch der Zweck des Antrags erreicht sei."

Zugleich wurde beschlossen, das Ergebniss der über diese Frage gepflogenen Verhandlungen im Berichte der J.-K. (B. 8, 9) zu erwähnen.

Trotz dieser von der J.-K. ausgesprochenen Ansicht bleibt bei dem Widerspruche der Regierung und dem Mangel eines bindenden Beschlusses die Frage für die Gesetzesauslegung eine offene. Es befinden sich nun die Vorschriften über den Zusammenhang verschiedener Strafsachen im allgemeinen Theile der St.-P.-O. Letztere findet aber auf alle Strafsachen Anwendung, welche vor die ordentlichen Gerichte gehören (§ 3 E.-G.). Das Reichsgericht gehört zu den ordentlichen Strafgerichten (§ 12 G.-V.-G.) und ist kein Ausnahmegericht. Zur Ausnahme von jener Regel hätte es einer ausdrücklichen Vorschrift bedurft. Eine solche ist nicht vorhanden, vielmehr bestätigt die Bestimmung des § 494 Abs. 3 die Anwendbarkeit der Regel. (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Löwe § 136 G.-V.-G. Nr. 4, Meves 174, Puchelt Nr. 4, Thilo Nr. 6, Ullmann in H. H. I, 146 Note 4. Vgl. auch Beschl. R.-G. 29. Juli und 20. Sept. 80 (R. II, 219). A. M. v. Schwarze § 3 und in H. H. II, 554). Vgl. § 269.

4) § 2 gilt auch für die Schwurgerichte, wenn ein Pressvergehen nach § 6 E.-G. z. G.-V.-G. dort zur Aburtheilung kommt, sofern das Schwurgericht auch in dieser Beziehung als ordentliches Gericht angesehen werden kann.

5) Besondere Gerichte (§§ 13, 14, 16 G.-V.-G.) können wegen Zusammenhangs nicht zuständig werden für zu ihrer Zuständigkeit an sich nicht gehörige Sachen (§ 3 E.-G.).

6) Im Gegensatze zu § 4, welcher schon anhängig gewordene Strafsachen voransetzt, behandelt § 2 den Fall, dass die zu Gerichten verschiedener Ordnung gehörigen Strafsachen erst verbunden anhängig gemacht werden sollen. Dahin gehört aber nicht blos der Fall, dass die verschiedenen Strafsachen überhaupt noch nicht anhängig sind und es jetzt gleichzeitig werden sollen, sondern es kann auch bei einem mit einer Sache schon befassten Gerichte eine zur Zuständigkeit eines Gerichts niederer Ordnung gehörige neue Sache nachträglich der schon anhängigen hinzugefügt werden. Auch muss sich die Verbindung nicht auf sämmtliche Strafsachen erstrecken.

7) Abs. 1 bezieht sich auf die Thätigkeit der Staatsanwaltschaft, Abs. 2 auf diejenige des Gerichts. Der Privatkläger kommt nicht in Betracht, weil die Privatklage zur Zuständigkeit des Schöffengerichts gehört (§ 27 Z. 3 G.-V.-G.), der Privatkläger sonach ein Gericht höherer Ordnung nicht angehen kann (vgl. auch § 424 Abs. 2).

Die Staatsanwaltschaft führt die Verbindung herbei durch Erhebung der öffentlichen Klage (§ 168). Dem Gerichte steht es zu, die in der Klage erfolgte Verbindung — in diesem Sinne ist der Ausdruck „die Trennung der verbundenen Strafsachen“ in Abs. 2 zu ergänzen — wieder aufzuheben. Bei der durch Einreichung einer Klageschrift erhobenen Klage geschieht es in der Weise, dass das Gericht lediglich die zu seiner Zuständigkeit gehörende Sache weiter behandelt und bezüglich der übrigen Sachen beschliesst, dass keine Verbindung einzutreten habe. Eine Unzuständigkeitserklärung kann nicht erfolgen, weil § 2 im Falle der Verbindung die Zuständigkeit begründen würde. Wird die Eröffnung der Voruntersuchung beantragt, so kann der Untersuchungsrichter dieselbe

bezüglich der im Antrage verbundenen Sachen nicht ablehnen, da er nach § 2 zuständig ist, sondern er muss das Gericht angehen. Hat er die Voruntersuchung dem Antrage entsprechend eröffnet, dann greift für eine etwaige spätere Trennung § 4 Platz.

8) Die Verbindung muss nicht herbeigeführt werden („können"). Zweckmässigkeitsgründe sind sowohl für die Staatsanwaltschaft wie für das Gericht massgebend. (K. 1, 2.)

9) Durch den die Trennung der verbundenen Strafsachen anordnenden Beschluss (Abs. 2) wird die nach Abs. 1 begründete Zuständigkeit für die an Gerichte niederer Ordnung gehörigen Strafsachen wieder aufgehoben. Dieselben können daher nicht bei dem höheren Gerichte in getrenntem Verfahren zurückbehalten werden.

10) Die Bestimmungen über die Verbindung und Trennung zusammenhängender Strafsachen sind prozessualer Natur. „Wenn daher auch die zusammenhängenden Strafsachen von verschiedenen Gerichten abgeurtheilt werden, so wird hiedurch die in der Gesammtstrafe durch das Gesetz dem Beschuldigten gewährte Vergünstigung nicht ausgeschlossen" und sind die §§ 74, 79 St.-G.-B. anwendbar. (K. 2.)

11) Bleibt das Gericht höherer Ordnung bei Einstellung des Verfahrens in der Hauptsache für die wegen des Zusammenhanges bei ihm anhängigen Strafsachen zuständig? Vgl. § 205 Bem. 5.

12) Gegen den die Trennung anordnenden Beschluss ist die Beschwerde zulässig (§ 346). (A. M. Puchelt Nr. 5, der irrig sich auf § 347 beruft).

§ 3.

Ein Zusammenhang ist vorhanden, wenn eine Person mehrerer strafbarer Handlungen beschuldigt wird, oder wenn bei einer strafbaren Handlung mehrere Personen als Thäter, Theilnehmer, Begünstiger oder Hehler beschuldigt werden.

(K. § c. S. 2, 755.)

1) Die Begriffsbestimmung des § 3 ist eine allgemeine und gilt auch für die örtliche Zuständigkeit (§ 13).

2) Theilnehmer: §§ 48, 49 St.-G.-B. (die Anstifter und Gehülfen); § 47 fällt weg, da die Thäter schon besonders genannt sind.

3) Begünstiger und Hehler: §§ 257, 258 St.-G.-B.

4) Hat einer von mehreren Thätern oder ein Theilnehmer, Begünstiger oder Hehler eine weitere strafbare Handlung begangen oder sind an letzterer noch andere Personen betheiligt, so genügt nach dem nicht einschränkenden Wortlaute des Gesetzes dieser mittelbare Zusammenhang, um die Verbindung mit der die Zuständigkeit des Gerichts höherer Ordnung begründenden ersten Strafsache herbeizuführen. (Drs. A. Löwe Nr. 2, Thilo Nr. 1. A. M. Dalcke, Puchelt Nr. 3.)

5) Aus § 3 ergibt sich als Grundsatz der St.-P.-O., dass jede einzelne strafbare Handlung eines Beschuldigten unabhängig von anderen strafbaren Handlungen desselben Beschuldigten oder der Betheiligung anderer Personen als selbständige Strafsache zu behandeln ist. Zur Herbeiführung der im Interesse der Strafrechtspflege häufig nothwendigen Verbindung verschiedener Strafsachen enthalten die §§ 2, 4 und 13 Vorschriften für den Fall des Zusammenhangs (§ 3). Darnach ist für die zu verbindende Strafsache eine von den allgemeinen Regeln abweichende sachliche oder örtliche Zuständigkeit geschaffen.

Dadurch ist aber die Verbindung sonstiger Straffälle nicht ausgeschlossen. In Betracht kommen diejenigen Fälle, in denen die Voraussetzungen des Zusammenhangs nach § 3 zwar vorliegen, jedoch keineswegs die Zuständigkeit von Gerichten verschiedener Ordnung oder ein verschiedener Gerichtsstand begründet ist, sowie solche, in welchen ein Zusammenhang im Sinne des § 3 überhaupt nicht vorliegt, bei gleicher sachlicher und örtlicher Zuständigkeit aber eine Verbindung ebenfalls zweckmässig erscheint (Zusammenhang im weiteren Sinne). Bezüglich des Hauptverfahrens enthält § 236 die Bestimmung, dass in solchen Fällen die Verbindung zum Zwecke gleichzeitiger Verhandlung zulässig ist Allein auch für das Vorverfahren erscheint die Verbindung statthaft. Es folgt das schon daraus, dass das Gesetz in den wichtigeren Fällen, in welchen es sich um eine ganz verschiedene Zuständigkeit handelt, solche zulässt (§§ 2, 4, 13). Auch spricht § 153 ganz allgemein von den durch die Klage beschuldigten Personen, § 189 von der Ausdehnung der Voruntersuchung auf eine andere Person oder That. In gleicher Weise bezieht sich § 208 allgemein auf mehrere derselben Person zur Last gelegten Handlungen. Ebensowenig unterscheidet § 397, wann und auf welche Weise die daselbst vorausgesetzte Verbindung erfolgte. § 424 Abs. 2 setzt einen allgemeinen Grundsatz der Verbindung voraus, § 471 Abs. 2 ist der Ausdruck dieses selbstverständlichen Grundsatzes für eine besondere Gattung strafbarer Handlungen. Endlich gehen auch die Motive (163) offenbar von der Zulässigkeit einer solchen Verbindung aus, indem zu § 153 bemerkt wird: „Eine Klage, welche wegen mehreren strafbaren Handlungen derselben Person oder gegen mehrere bei derselben That betheiligte Personen erhoben ist, enthält in Wahrheit eine Verbindung mehrerer Klagen." (Vgl. Löwe, Buch II. Abschn. I, Nr. 33 ff.)

§ 4.

Eine Verbindung zusammenhängender oder eine Trennung verbundener Strafsachen kann auch nach Eröffnung der Untersuchung auf Antrag der Staatsanwaltschaft oder des Angeschuldigten oder von Amtswegen durch gerichtlichen Beschluss angeordnet werden.

Zuständig für den Beschluss ist dasjenige Gericht, zu dessen Bezirk die übrigen Gerichte gehören. In Ermange-

lung eines hiernach zuständigen Gerichts erfolgt die Beschlussfassung durch das gemeinschaftliche obere Gericht.

(K. § d. S. 2, 3, 775.)

1) Im Gegensatze zu § 2 (Bem. 6 daselbst) findet § 4 Anwendung, wenn jede einzelne Strafsache schon bei dem für sie zuständigen Gerichte anhängig ist.

2) „Nach Eröffnung der Untersuchung" = nach Erhebung der öffentlichen Klage (§ 168) oder der Privatklage (vgl. jedoch § 424 Abs. 2). Vgl. noch § 265.

3) Wenn mehrere Angeschuldigte mit entgegengesetztem Interesse vorhanden sind, so wird das Gericht alle Betheiligte vor der Beschlussfassung hören. (K. 11.)

4) Ein Beschluss des höheren Gerichtes über die Verbindung oder Trennung ist immer nothwendig. Es genügt nicht das einfache Einverständniss der verschiedenen Untersuchungsrichter oder Gerichte und der Betheiligten. Nur im Falle des Zusammenhangs bei örtlicher Zuständigkeit ist eine Vereinbarung der Gerichte zugelassen (§ 13.)

5) Bei Regelung der Zuständigkeit kommt es nicht darauf an, welchem Bundesstaate die im einzelnen Falle in Frage kommenden Gerichte angehören. Der bereits durch § 8 St.-G.-B. ausgesprochene Satz, dass kein Staat des Reichs im Verhältniss zu einem andern Bundesstaate als Ausland zu betrachten sei, gilt auch für das Strafverfahren. Ein Streit über die Zuständigkeit unter Gerichten verschiedener Bundesstaaten kann, soweit die St.-P.-O. in Frage kommt, nur noch aus denselben Gründen entstehen, aus denen er unter Gerichten desselben Staates möglich bleibt und ist dann durch das Reichsgericht oder, sofern die verschiedenen Staaten ein gemeinsames Oberlandesgericht haben, durch dieses zu entscheiden. (M. 131, K. 3, 6, 7.)

§ 5.

Für die Dauer der Verbindung ist der Straffall, welcher zur Zuständigkeit des Gerichts höherer Ordnung gehört, für das Verfahren massgebend.

(K. § e. S. 3, 775).

Die Vorschrift erleidet keine Ausnahme. Es ist daher z. B. die Vertheidigung in einer schöffengerichtlichen Sache, welche an das Schwurgericht kommt, eine nothwendige (§ 140) und ist die Revision zulässig (§ 374). Vgl. auch § 176 Abs. 3.

§ 6.

Das Gericht hat seine sachliche Zuständigkeit in jeder Lage des Verfahrens von Amtswegen zu prüfen.

(K. § f. S. 3, 775.)

1) Bezüglich der örtlichen Zuständigkeit vgl. § 18.

2) Eine Ausnahme von dem Grundsatze des § 6 enthält § 269 für das Hauptverfahren.

3) Der Ausdruck: „In jeder Lage“ ist auf die Eröffnung der Voruntersuchung, des Hauptverfahrens und die Hauptverhandlung einzuschränken. Der das Hauptverfahren eröffnende Beschluss kann vor der Hauptverhandlung nicht mehr zurückgenommen werden (vgl. § 201 Bem. 7).

4) Einzelne Untersuchungshandlungen eines sachlich unzuständigen Gerichtes oder Richters sind nichtig. Es ergibt sich das aus § 6 in Verbindung mit § 377 Z. 4 und der Stellung des § 20 im II. Abschnitte. Zwar wurde bei der zweiten Berathung des letzteren auf die örtliche Unzuständigkeit sich beziehenden § in der J.-K. beantragt, denselben auf die sachliche Unzuständigkeit auszudehnen. Der Antrag wurde jedoch, unter Vorbehalt darauf zurückzukommen, zurückgezogen. (K. 790, 791.) Die Sache wurde nicht mehr erwähnt. (Drs. A Dochow 62. A. M. Löwe § 20 Nr. 4, Puchelt Nr 5, Voitus § 20.)

Die Frage erscheint übrigens nicht von grosser praktischer Bedeutung. Hauptsächlich in Betracht kommen werden Voruntersuchungshandlungen und hier, weil die mündliche Vernehmung der Zeugen in der Hauptverhandlung als Regel nochmals eintritt und dadurch eine bei der früheren Vernehmung vorgekommene Nichtigkeit unschädlich wird, besonders Augenschein, Leichenöffnung, Beschlagnahme und Durchsuchung. Solche Handlungen sind in der Regel dringliche, zu deren Vornahme der Amtsrichter nach § 163 zuständig ist. Bei dem Untersuchungsrichter aber wird es sich in der Regel nur um die örtliche Zuständigkeit handeln (§ 20), da er sachlich zuständig ist für Verbrechen und Vergehen mit Ausnahme der zum Reichsgerichte gehörigen Verbrechen (§ 184).

ZWEITER ABSCHNITT.

Gerichtsstand.

§ 7.

Der Gerichtsstand ist bei demjenigen Gerichte begründet, in dessen Bezirk die strafbare Handlung begangen ist.

(E. § 1. K. 3—8, 775—781.)

1) Vgl. § 1 Bem. 1.

2) Dem Gerichtsstand der begangenen That ist der des Wohnsitzes gleichgestellt (§ 8: „auch“). In der J.-K. trat in verschiedenen Anträgen das Bestreben hervor, den ersteren wenn nicht, wie es in einer Reihe deutscher Bundesstaaten bisher der Fall war, als ausschliesslichen, doch jedenfalls als ordentlichen

Gerichtsstand und den letzteren nur als Ausnahme unter gewissen Bedingungen zuzulassen. Zweckmässigkeitsgründe gaben für die Gleichstellung beider den Ausschlag. Dahin gehört die Schwierigkeit, in manchen Fällen den Ort der That überhaupt oder doch sofort festzustellen (z. B. bei strafbaren Handlungen während der Eisenbahnfahrt, bei an mehreren Orten fortgesetzter Unterschlagung) mit dem Gefolge gerichtlicher Streitigkeiten über die Zuständigkeit, sowie das Bedürfniss, Erhebungen und Beweise leichter und mit geringeren Kosten an Ort und Stelle zu schaffen. Dem Ermessen der Staatsanwaltschaft ist die Wahl unter mehreren Gerichtsständen überlassen. Das Zuvorkommen entscheidet für die Zuständigkeit (§ 12).

3) Die St.-P.-O. hat keine Bestimmungen darüber getroffen, welcher Ort als derjenige anzusehen ist, an welchem die strafbare Handlung begangen wurde. Die frühere Gesetzgebung der verschiedenen Bundesstaaten that dies ebensowenig, suchte jedoch für einzelne Fälle durch bestimmte gesetzliche Festsetzungen Zweifel auszuschliessen. Auch in der Rechtswissenschaft (vgl. namentlich Hälschner im Gerichtssaal 1878 S. 52 ff. und die dort angeführte Literatur) wie in der Rechtsprechung herrschte bisher keine allgemeine Uebereinstimmung. Die ohne Widerspruch gebliebenen Motive (131) halten es für selbstverständlich:

a) Wenn der zum Thatbestande nothwendige Erfolg des Verbrechens in einem andern Bezirke eingetreten ist, als in demjenigen, in welchem die That begangen worden, so kommt es nur auf den Ort der That und nicht auf den eingetretenen Erfolg an.

b) Wenn zum Thatbestande mehrere Handlungen gehören, welche in verschiedenen Gerichtsbezirken begangen sind, so ist jedes der verschiedenen Gerichte für zuständig zu erachten. (Vgl. jedoch unten d.)

c) Wenn die That auf der Grenze verschiedener Bezirke verübt ist, so ist jedes der verschiedenen Gerichte zuständig.

Nach § 7 kommt es darauf an, wo die Handlung begangen wurde. Damit erscheint ausgeschieden die Rücksichtnahme auf den Erfolg. Ebenso bleiben die Voraussetzungen, welche für die Strafbarkeit einer bestimmten Handlung erforderlich sind, für den Gerichtsstand einflusslos. Sie sind nur Bedingungen der Verfolgung, entscheiden aber nicht, wo verfolgt werden soll. Begangen erscheint eine Handlung da, wo der Thäter seine auf die Verübung der That hinzielende Thätigkeit unmittelbar ins Werk gesetzt, zur Erreichung des von ihm beabsichtigten Erfolgs alles, was von seinem eigenen Handeln abhing, vorgenommen hat. (Vgl. Oppenhoff, St.-G.-B. § 3 Nr. 7, Petersen in Puchelts Zeitschr. Bd. 6, 732.) Anwendungen:

a) Der Gerichtsstand einer mittels Abfeuern eines Schusses oder Werfens eines Steines begangenen strafbaren Handlung ist bei demjenigen Gerichte begründet, in dessen Bezirk der Schuss abgefeuert oder der Stein geworfen wurde (vgl. oben a). (Drs A. Puchelt Nr. 5; a. M. Löwe Nr. 1 a.)

b) Bei brieflicher Verübung einer strafbaren Handlung entscheidet der Aufgabeort. (Drs. A. Hälschner S. 69, Puchelt Nr. 5. A. M. Löwe Nr. 1 b, und v. Schwarze Nr. 4, welche in der Aushändigung der Sendung an den Empfänger nicht einen Erfolg, sondern einen Ausführungsakt, also

einen Bestandtheil der Handlung, erblicken und den Empfangsort als entscheidend ansehen.)[1])

Dasselbe ist der Fall bei Absendung eines vergifteten Nahrungsmittels.

c) Bei Verübung einer Handlung durch einen willenlosen Thäter ist der Gerichtsstand an dem Orte, wo der eigentliche Thäter seine eigene Thätigkeit vollendet, das Werkzeug seines Willens in Bewegung gesetzt hat. Die Annahme der verlängerten Hand, einer Fortdauer der Handlung des Thäters ist eine künstliche, den thatsächlichen Verhältnissen widersprechende, sie überträgt die strafrechtliche Verantwortlichkeit auf das Gebiet der Strafverfolgung. (Vgl. Oppenhoff, St.-G.-B. § 3 Nr. 7, § 47 Nr 2—4.)

d) Gehören mehrere Handlungen zum Thatbestande des Verbrechens, so ist der Ort, wo die eigene, unmittelbare Thätigkeit des Thäters ihren Abschluss gefunden hat, entscheidend. Z. B. bei der Urkundenfälschung (§ 267 St.-G.-B.) ist der Gerichtsstand an dem Orte, wo von der gefälschten Urkunde Gebrauch gemacht wurde. (Drs. A. Hälschner S. 70, Löwe Nr. 1 c. v. Schwarze Nr. 3. A. M. bezüglich der Urkundenfälschung Puchelt Nr. 5, der auch den Gerichtsstand des Anfertigungsortes zulässt.)

e) Beim Versuche richtet sich der Gerichtsstand nach der letzten Thätigkeit, welche die Handlung zum strafbaren Versuche macht. (Drs. A. Hälschner S. 70, v. Schwarze Nr. 7, Ullmann in H. H. I, 154.)

f) Die Anstiftung wird begangen an dem Orte, an welchem der Anstifter seine Thätigkeit beendigte, nicht an dem Orte des Verbrechens selbst. (A. M. Dalcke Nr. 2, Ullmann in H. H. I, 155.)

g) Bei durch Gewohnheits- oder Gewerbmässigkeit strafbaren Handlungen ist dieses Erforderniss Voraussetzung der Verfolgung, der Gerichtsstand ist aber an jedem Orte gegeben, wo eine selbständige Handlung begangen wurde. (Drs. A. Hälschner S. 71, Löwe Nr. 1 d, Puchelt Nr. 6, v. Schwarze Nr. 6.)

h) Dasselbe ist der Fall bei fortdauernden Verbrechen, z. B. der rechtswidrigen Gefangenhaltung, wenn der Thäter den Gefangenen an verschiedenen Orten mit sich herumführt. (Drs. A. Hälschner S. 71.) Dagegen entscheidet bei dem Verbrechen der Bigamie der Ort der Eheschliessung, da das Verbrechen durch Eingehung der zweiten Ehe begangen wird (§ 171 St.-G.-B.), nicht derjenige, an welchem dasselbe sich nachträglich in seiner Wirksamkeit äussert. (Drs. A. v. Schwarze Nr. 6.)

---

[1]) Bisherige Rechtsprechung:

Baden: Aufgabeort bei Beleidigung, Betrug, Erpressung (Amann, bad. St.-P.-O. 9 Z. 2, O.-Hof-G. 12. März 70 — Annalen Bd. 36, 159 —).

Sachsen: Empfangsort (v. Schwarze, sächs. St.-P.-O. Art. 49).

Baiern: Empfangsort bei Betrugsversuch, Erpressungsversuch, Beleidigung (Kass.-Hof 8. April 67, 3. Aug. 68, 20. Okt. 73, — Stenglein, Zeitschr. Bd. 6, 353; Bd. 7, 20, Entsch. Bd. 3, 480), dagegen Aufgabeort (Kass.-Hof 7. Mai 70 — Stenglein, Zeitschrift Bd. 9, 403).

Preussen: Sowohl Aufgabeort wie Empfangsort: Oppenhoff, preuss. St.-P.-O., (Art. 2 Nr. 8, O.-Tr. 16. Juli 62, 6. Jan. 69, 3. Mai 73, 1. Juli u. 17. Dez. 75 Bd. 2 S. 534; 10 S. 8; 14 S. 340; 16 S. 507 u. 807).

Ebenso ist es bei fortgesetzten Verbrechen. (Drs. A. Puchelt Nr. 6. A. M. Dalcke Nr. 2, Hälschner S. 71, v. Schwarze Nr. 6, Ullmann in H. H. I, 155, welche trotzdem, dass eine Mehrheit selbständiger Handlungen vorliegt, von denen jede den vollen Thatbestand der betreffenden strafbaren Handlung ergibt, die materiellrechtliche Auffassung derselben als einer Verbrecheneinheit entscheidend sein lassen wollen.)

i) Sind bei einer strafbaren Handlung mehrere Personen betheiligt (§§ 47—49 St.-G.-B.), so ist für jede der Gerichtsstand an demjenigen Orte, an welchem er selbst thätig war, und nicht an dem des Hauptthäters oder Mitthäters begründet (vgl. Bem. 5 zu § 3 am Anfang). —

Ein Urtheil des Reichsgerichts III vom 13. März 1880 (I, 274) erkennt die oben aufgestellten Sätze nicht unbedingt an. In dem dort entschiedenen Falle, in welchem ein Lotteriekollekteur in Hamburg briefliche Aufforderungen zum Ankaufe von Loosen nach Preussen versendet hatte, wurde der Gerichtsstand am Empfangsorte der Briefe als begründet angenommen, weil das preussische Gesetz über das Verbot des Spielens in auswärtigen Lotterien v. 25. Juni 1867 seinem Sinne nach ähnlich wie ein Einfuhrverbot das Angebot von Loosen der nicht zugelassenen Lotterien überhaupt ausschliesse. Dabei wurde ausgeführt, dass es einerseits auf den Sinn und auf die Tragweite des anzuwendenden Strafgesetzes, andererseits auf die Natur und Bedeutung der Handlung ankomme, und dann im Allgemeinen noch erwogen: „Im Sinne jedes Strafgesetzes schliesst die Handlung des Angeschuldigten nicht mit der persönlichen Thätigkeit desselben ab. Vielmehr gibt es kaum eine strafbare Handlung, bei welcher nicht in irgend einem Umfange eine durch die Thätigkeit erzielte und beabsichtigte Wirkung zum Thatbestande der strafbaren Handlung gerechnet und in den Begriff derselben hineingezogen wird. Ist nun die beabsichtigte Wirkung an einem andern Orte eingetreten, als an welchem der Angeschuldigte persönlich thätig gewesen ist, so lässt sich die zum Thatbestande der Handlung mitgehörende Wirkung nicht ausscheiden, um auf solche Weise den Ort der begangenen Handlung allein zu bestimmen nach demjenigen Orte, an welchem der Thäter seine persönliche Thätigkeit entwickelt hat. Vielmehr muss, wenn das eine der beiden Momente — Thätigkeit und Wirkung — das andere nach sich ziehen und so für die Bestimmung des Gerichtsstandes massgebend werden soll, ein Grund vorhanden sein, welcher jenem das Uebergewicht verschafft."

4) Gerichtsstand bei durch die Presse verübten strafbaren Handlungen (K. 17—25, 781—783, 171. Sitzung S. 1—4. St.-B. 392—399, 951—956).

In der J.-K. und bei der zweiten Lesung der Justiz-Gesetze im Reichstage wurde folgende Bestimmung als Abs. 2 zu § 7 angenommen: „Begründet der Inhalt einer Druckschrift den Thatbestand einer strafbaren Handlung, so gilt, soweit die Verantwortlichkeit des Verfassers, Herausgebers, Redakteurs, Verlegers und Druckers in Frage steht, die Handlung nur an dem Orte als begangen, an welchem die Druckschrift erschienen ist." Um das Zustandekommen der Justiz-Gesetze zu ermöglichen, wurde dieser von der Regierung als unannehmbar bezeichnete Zusatz in dritter Lesung wieder gestrichen.

Bei Annahme jenes Zusatzes ging man davon aus, dass nicht ein besonderer

Gerichtsstand für die Presse geschaffen, sondern nur eine aus dem ersten Abs. des § sich von selbst ergebende Folge ausdrücklich hervorgehoben werden solle, um eine unrichtige Auslegung des Gesetzes abzuschneiden. Dadurch wurden zugleich die Bestimmungen über die Verfolgung des durch selbständige Handlungen als Begünstiger sich darstellenden Verbreiters einer Druckschrift und die Anwendbarkeit der vom Gerichtsstande weiter handelnden §§ (insbesondere §§ 8 und 9) nicht berührt. Von Seiten der Reg.-Kom. wurde anerkannt, dass keine Ausnahmsbestimmungen zu Ungunsten der Presse in Frage seien, im Allgemeinen sei der Gerichtsstand der begangenen That auch bei Presssachen der Erscheinungsort des Presserzeugnisses. Nicht immer jedoch beschränke sich die Verübung der That auf denjenigen Ort, wo das Presserzeugniss erschienen sei, namentlich dann nicht, wenn mit der Veröffentlichung des Presserzeugnisses an einem dritten Orte ein daselbst erst zum Dasein kommender, zum Thatbestande der strafbaren Handlung nothwendiger Erfolg (z. B. Aufreizung der betreffenden dortigen Bevölkerung, nur dort verständliche Beleidigung) beabsichtigt sei. Auch könne an mehreren Orten eine strafbare Handlung gleichzeitig durch ein Presserzeugniss begangen werden. (Vgl. B. 11, 12.)

Der nach den Bemerkungen unter 3 festzuhaltende Grundsatz, dass der Erscheinungsort des Presserzeugnisses den Gerichtsstand der begangenen That begründe, ist allgemein anerkannt. (Vgl. St.-B. 393, Berner, Pressges. S. 279, Marquardsen, Pressges. S. 235, Thilo, Pressges. S. 103, v. Schwarze, Pressges. S. 96; Petersen in Puchelt's Zeitschr. Bd. 6, 729. Dalcke Nr. 4, Löwe Nr. 4. A. M. Puchelt Nr. 9.) [1]

Erschienen ist ein Presserzeugniss und damit die Einschreitung zulässig, wenn es ausgegeben wird. Die Ausgabe ist als geschehen anzusehen, wenn es zum Zwecke der Weiterbeförderung auf die Post gegeben ist. [2]

---

[1]) Schon das Rechtshülfegesetz vom 21. Juni 1869 verfügt in § 21, der von der Verpflichtung zur Auslieferuug unter den Bundesstaaten handelt, in Abs. 2: „Bei Anwendung dieser Vorschrift wird angenommen, dass eine mittels der Presse verübte strafbare Handlung nur an dem Orte verübt sei, an welchem das Presserzeugniss erschienen ist." Das preuss. O.-Tr. hat unter der Herrschaft des preuss. Press-Gesetzes wiederholt an dem Satze festgehalten, dass der Thatbestand eines durch die Presse begangenen Vergehens mit der Veröffentlichung, beziehungsweise Verbreitung des Presserzeugnisses vollendet und damit der Gerichtsstand an dem betreffenden Orte begründet sei, dass daher der Umstand, dass eine bereits verbreitete Druckschrift demnächst auch in einem andern Orte vorgefunden werde, nicht mehr ein Theil des strafbaren Thatbestandes selbst, sondern eine Folge desselben darstelle und daher an sich nicht geeignet sei, den Gerichtstand der begangenen That zu begründen (frühere Entscheidungen bei Oppenhoff St.-P.-O. Art. 2 u. 5, sodann 7. März, 18. Juli 66 — Bd. 7, S. 155 u. 431). Dieser Satz wurde unter der Herrschaft des Reichs-Pressgesetzes in Urth. v. 16. Sept. 75 (Bd. 16 S. 584) ebenfalls anerkannt. In demselben Sinne entschied der Münchener Kass.-Hof am 29. Aug. 72 (Stenglein, Ztschr. n. F. Bd. 2, S. 12). Im entgegengesetzten Sinne erkannte der Kass.-Hof in Darmstadt am 1. Juli 72 (Stenglein, Ztschr. n. F. Bd. 2, S. 13) und 23. Febr. 73 (Goltd. Arch. Bd. 21, S. 300), jedoch ohne besondere Begründung.

[2]) O.-Tr. Plen. Erk. 17. Juli 62 (Bd. 2, S. 535), 7. März 66 (Bd. 7, S. 155).

5) Ausser den in den §§ 7—11 behandelten Gerichtsständen kennt das Gesetz noch einen Gerichtsstand der Widerklage bei auf Privatklage zu verfolgenden Beleidigungen und Körperverletzungen (§ 428). Derselbe fällt, wenn die Hauptklage beim Gerichte der begangenen That erhoben wurde, nicht nothwendig mit diesem Gerichtsstande zusammen, da wechselseitige Beleidigungen (§ 198 St.-G.-B.) nicht blos die auf der Stelle erwiderten (§ 199 St.-G.-B.) sind.

§ 8.

Der Gerichtsstand ist auch bei demjenigen Gerichte begründet, in dessen Bezirk der Angeschuldigte zur Zeit der Erhebung der Klage seinen Wohnsitz hat.

Hat der Angeschuldigte einen Wohnsitz im Deutschen Reiche nicht, so wird der Gerichtsstand auch durch den gewöhnlichen Aufenthaltsort und, wenn ein solcher nicht bekannt ist, durch den letzten Wohnsitz bestimmt.

(E. § 4. K. 3—8, 9, 775—781, 1118, 1119, 1121.)

1) „Auch" bezieht sich auf § 7 (vgl. Bem. 1 daselbst).

2) Der Begriff des Wohnsitzes ist vorausgesetzt. Letzterer beruht auf der Thatsache, dass Jemand sich an einem Orte niedergelassen hat in der Absicht, fortdauernd sich dort aufzuhalten. Es macht keinen Unterschied, ob der Angeschuldigte Inländer oder Ausländer ist.

3) Der Wohnsitz zur Zeit der Erhebung der Klage und nicht derjenige zur Zeit der Verübung der That ist entscheidend. „Es kommt daher auf den Beginn der Untersuchung an und es darf keinen Einfluss auf den einmal begründeten Gerichtsstand mehr ausüben, wenn der Angeschuldigte im Laufe der Untersuchung seinen Wohnsitz wechselt." (M. 131.) Ueber die Erhebung der Klage vgl. §§ 168, 421, 447.

4) Der Wohnsitz muss sich im Deutschen Reiche befinden (Abs. 2). Ein Antrag, auch hier wie in § 18 C.-P.-O. jeden Wohnsitz, gleichgültig, ob im Inlande oder im Auslande, zur Begründung des Gerichtsstandes des Wohnsitzes zuzulassen, wurde mit Rücksicht auf die Verschiedenheit des Civilprozesses und des Strafprozesses abgelehnt. (K. 1118, 1119.)

5) Der „gewöhnliche Aufenthalt" (vgl. § 10 Ges. v. 6. Juni 1870 über den Unterstützungswohnsitz) ist dem Wohnsitze gleichgestellt, „weil über letzteren häufig Zweifel bestehen können und die Untersuchung nicht durch vorläufige Erörterungen über die Zuständigkeit hingehalten werden darf." (M. 131.) Der vorübergehende Aufenthalt kann keinen Gerichtsstand begründen. Ebensowenig der Ort, an dem sich Jemand in Haft befindet, da er nicht freiwillig gewählt ist.

6) Der letzte Wohnsitz kommt nur in Betracht, soweit er im Deutschen Reiche sich befand.

§ 9.

Wenn die strafbare Handlung im Auslande begangen und ein Gerichtsstand in Gemässheit des § 8 nicht begründet ist, so ist dasjenige Gericht zuständig, in dessen Bezirk die Ergreifung erfolgt. Hat eine Ergreifung nicht stattgefunden, so wird das zuständige Gericht vom Reichsgerichte bestimmt.

Gleiches gilt, wenn eine strafbare Handlung im Inlande begangen ist, jedoch weder der Gerichtsstand der begangenen That noch der Gerichtsstand des Wohnsitzes ermittelt ist.

(E. § 2. K. 8, 9, 785, 1119.)

1) Ausland: Jedes nicht zum Deutschen Reiche gehörige Gebiet (§ 8 St.-G.-B., R.-G. II 6. Febr. 80 — R. I, 322 —).

2) Der Gerichtsstand des § 9 ist nur ein hülfsweiser. In der J.-K. wurde weiter geäussert (K. 1119): „Wird nachträglich im Laufe der Voruntersuchung der Thatort oder der Wohnort ermittelt, so tritt wieder die allgemeine Regel ein, so dass dem Staatsanwalt die Wahl zusteht. Dies gilt auch in dem Falle, dass das Gericht durch das Reichsgericht bestimmt gewesen.“ Es wurden deshalb die im zweiten Abs. nach früheren Beschlüssen hinter „jedoch“ beigefügten Worte „zur Zeit der Erhebung der öffentlichen Klage“ gestrichen, um die Auslegung auszuschliessen, als trete eine endgültige Regelung des Gerichtsstandes ein. Diese Auffassung entspricht aber nicht dem Gesetze. (Löwe Nr. 10, Puchelt Nr. 6.) Der Gerichtsstand des § 9 steht den übrigen Gerichtsständen gleich; unter mehreren entscheidet das Zuvorkommen (§ 12 Abs. 1), vorbehaltlich der Uebertragung (§ 12 Abs. 2). Für das Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage ist das Wahlrecht der Staatsanwaltschaft selbstverständlich.

3) Die Bestimmung des zuständigen Gerichts durch das Reichsgericht kann namentlich nothwendig sein, wenn die Auslieferung eines Deutschen vom Auslande verlangt werden soll, da hiezu nach den bestehenden Staatsverträgen in der Regel ein Haftbefehl des inländischen Richters erfordert ist. Sie erfolgt von Amtswegen oder auf Antrag der Staatsanwaltschaft.

4) Unter der „Ergreifung“ ist die erste Festnahme des Beschuldigten zu verstehen (§ 127). Es kommt nicht darauf an, ob dieselbe gerichtlich erfolgt oder angeordnet ist. (Drs. A. Dalcke Nr. 2, Löwe Nr. 4 a, v. Schwarze Nr. 3. A. M. Puchelt Nr. 4, Ullmann in H. H. I, 157.)

5) Das Gesetz spricht nur allgemein von der Ergreifung. Daraus folgt, dass dieselbe nicht gerade wegen der bestimmten That erfolgen muss, sondern dass jede Ergreifung aus Veranlassung einer strafbaren Handlung für alle zu verfolgenden Handlungen den Gerichtsstand in den Fällen des § 9 begründet.

Diese Wirkung tritt aber nicht ein bei der zum Zwecke der Vollstreckung einer Strafe vorgenommenen Verhaftung in Bezug auf ein anderes Vergehen.[1])

6) „Gerichtsstand des Wohnsitzes“ im zweiten Abs. ist nur eine Abwechselung im Ausdrucke des ersten Abs., umfasst also den ganzen § 8.

§ 10.

Ist die strafbare Handlung auf einem deutschen Schiffe im Auslande oder in offener See begangen, so ist dasjenige Gericht zuständig, in dessen Bezirk der Heimathshafen oder derjenige deutsche Hafen liegt, welchen das Schiff nach der That zuerst erreicht.

(E. § 3. K. 9, 10, 783—785.)

1) „Im Auslande.“ Nach übereinstimmender Erklärung der Reg.-Kom. und Mitglieder der J.-K. (K. 783—785) soll hier, wo es sich um eine Frage der örtlichen Zuständigkeit handelt, keineswegs die internationale Streitfrage entschieden werden, inwieweit dem Heimathsstaate völkerrechtlich die Befugniss zusteht, gegen alle in fremden Häfen auf deutschen Schiffen verübten strafbaren Handlungen einzuschreiten. Kriegsschiffe werden stets als Gebietstheil des Heimathsstaates angesehen und unterliegen keiner Gerichtsbarkeit eines fremden Staates. Dagegen sind nach völkerrechtlichen Grundsätzen fremde Handelsschiffe, welche in Häfen eines Staates sich befinden, der Staatshoheit und sonach der Gerichtsbarkeit des letzteren unterworfen (R.-G. I 22. April 80 — II, 17, — Bluntschli, Völkerrecht §§ 319, 321, Heffter, Völkerrecht S. 162). Es soll daher nur hülfsweise der Gerichtsstand für diejenigen Fälle festgestellt werden, in welchen eine strafrechtliche Verfolgung durch deutsche Gerichte ohne Widerstreit mit der Gerichtsbarkeit des fremden Landes stattfindet.

2) Der Heimathshafen (Art. 435 Z. 3 H.-G.-B.) wurde neben dem Hafen, welchen das Schiff nach der That zuerst erreicht, bestimmt, sowohl um ein Belieben des Beschuldigten in der Wahl des Gerichtsstandes auszuschliessen, wie um diejenigen Fälle zu treffen, in denen das Schiff nicht mehr heimkehrt (bei Zerstörung auf See, Strandung, Verkauf u. drgl.).

3) Der Gerichtsstand des § 10 ist kein ausschliesslicher.

4) Der Gerichtsstand des § 10 ist auch im Falle des § 81 Abs. 2 der Seemannsordnung v. 27. Dez. 1872 begründet, da die Desertion aus dem Schiffsdienste nicht erst mit und nach dem Verlassen des Schiffes vollendet, sondern als auf dem Schiffe begangen anzusehen ist. R.-G. I 27. Sept. 80 (R. II, 261).

§ 11.

Deutsche, welche das Recht der Exterritorialität geniessen, sowie die im Auslande angestellten Beamten des

---

[1]) O.-Tr. 16. März 70, 30. Okt. 73, 13. Nov. 74 (Bd. 11, S. 168; 14, S. 672; 15 S. 777).

Reichs oder eines Bundesstaates behalten in Ansehung des Gerichtsstandes den Wohnsitz, welchen sie in dem Heimathsstaate hatten. In Ermangelung eines solchen Wohnsitzes gilt die Hauptstadt des Heimathsstaates als ihr Wohnsitz. Ist die Hauptstadt in mehrere Gerichtsbezirke getheilt, so wird der als Wohnsitz geltende Bezirk im Wege der Justizverwaltung durch allgemeine Anordnung bestimmt.

Auf Wahlkonsuln finden diese Bestimmungen keine Anwendung.

(E. § 5. K. 10, 785.)

§ 16 C.-P.-O. enthält die nemliche Bestimmung. Möglich ist, dass ein Deutscher im Inlande das Recht der Exterritorialität geniesst, in der Regel ist es im Auslande. Ersteren Falles muss sich der Heimathsstaat ausdrücklich der Gerichtsbarkeit über ihn begeben haben. Vgl. § 18 G.-V.-G., sodann § 21 des Reichsbeamten-Ges. vom 31. März 1873.

§ 12.

Unter mehreren nach den Vorschriften der §§ 7—11 zuständigen Gerichten gebührt demjenigen der Vorzug, welches die Untersuchung zuerst eröffnet hat.

Jedoch kann die Untersuchung und Entscheidung einem anderen der zuständigen Gerichte durch das gemeinschaftliche obere Gericht übertragen werden.

(E. § 6. K. 10, 785.)

Absatz 1.

1) § 12 regelt den Gerichtsstand bezüglich einer einzigen strafbaren Handlung derselben Person, § 13 denjenigen bezüglich mehrerer strafbarer Handlungen derselben Person oder mehrerer Personen, welche als Theilnehmer, Begünstiger oder Hehler bei der nemlichen Handlung betheiligt sind.

2) Die Eröffnung der Untersuchung, sei es der Voruntersuchung (§§ 182, 200), oder des Hauptverfahrens (§§ 201, 423), im Falle eine Voruntersuchung nicht stattgefunden hat, ist die entscheidende Prozesshandlung. Nicht also die Erhebung der öffentlichen (§ 168) oder Privatklage (421). Auch die auf Antrag der Staatsanwaltschaft (§ 160) oder von Amtswegen (§ 163) vorgenommenen richterlichen Untersuchungshandlungen begründen das Zuvorkommen nicht, noch weniger die vom Staatsanwalte selbst gemachten vorläufigen Erhebungen. (Vgl. M. 132.) Der Eröffnung der Untersuchung steht im Falle des § 447 der Erlass des Strafbefehls, in demjenigen der §§ 456 u. 462 die Anbe-

raumung der Hauptverhandlung, in dem des § 211 Abs. 1 der Beginn der Hauptverhandlung, in dem des § 265 der Gerichtsbeschluss, die That zum Gegenstande der Aburtheilung zu machen, gleich.

3) Ueber die Bedeutung des Ausdrucks „Gericht“ vgl. § 33 Bem. 2. Hier handelt es sich um die Regelung der Zuständigkeit zwischen verschiedenen Gerichten im Allgemeinen, ohne Unterscheidung, wie die Zuständigkeit innerhalb des Gerichts im eigentlichen Prozessverfahren geregelt ist. Das Gericht umfasst daher hier auch den Untersuchungsrichter, welcher in der Regel die Voruntersuchung eröffnet.

4) Durch das Zuvorkommen erlischt die Zuständigkeit der übrigen, an sich zuständigen Gerichte. Die Anfechtung der Zuständigkeit des zuvorkommenden Gerichtes bleibt übrigens den allgemeinen Regeln unterworfen (§§ 16—18). So lange dieselbe nicht erfolgt, gilt das zuvorkommende Gericht als das zuständige und haben sich die andern, an sich zuständigen Gerichte ihrer Thätigkeit bis zur Erklärung der Unzuständigkeit jenes Gerichts zu enthalten. (Drs. A. Löwe Nr. 6; theilw. a. M. Puchelt Nr. 6.)

Absatz 2.

5) Das gemeinschaftliche obere Gericht (vgl. auch § 4 Bem. 5) ist bei der Auswahl des mit der Sache zu befassenden Gerichts nur an die Voraussetzung gebunden, dass letzteres an sich zuständig sei. Im übrigen entscheiden Zweckmässigkeitsgründe, z. B. die überwiegende Zahl oder Wichtigkeit der in dem betreffenden Gerichtsbezirke begangenen strafbaren Handlungen oder die Zahl der zu vernehmenden Zeugen.

6) Der Beschluss des oberen Gerichts ist mit Beschwerde nicht anfechtbar. Wegen § 346 Abs. 3 könnte überhaupt nur das Landgericht in Betracht kommen. Dasselbe entscheidet hier aber nicht als Gericht erster Instanz (§ 346 Abs. 1). Das Gericht, an welches die Sache verwiesen wird, ist durch den Beschluss des oberen Gerichtes nur dann gebunden, wenn es überhaupt zuständig ist. Denn es wird durch § 12 eine Zuständigkeit nicht geschaffen, sondern vorausgesetzt. Vgl. Bem. 4.

7) Die örtliche Zuständigkeit der Beamten der Staatsanwaltschaft wird durch die örtliche Zuständigkeit des Gerichts bestimmt, für welches sie bestellt sind. (§ 144 G.-V.-G.).

§ 13.

Für zusammenhängende Strafsachen, welche einzeln nach den Vorschriften der §§ 7—11 zur Zuständigkeit verschiedener Gerichte gehören würden, ist ein Gerichtsstand bei jedem Gerichte begründet, welches für eine derselben zuständig ist.

Sind mehrere zusammenhängende Strafsachen bei verschiedenen Gerichten anhängig gemacht worden, so können dieselben sämmtlich oder zum Theil durch eine den An-

trägen der Staatsanwaltschaft entsprechende Vereinbarung dieser Gerichte bei einem unter ihnen verbunden werden. Kommt eine solche Vereinbarung nicht zu Stande, so entscheidet, wenn die Staatsanwaltschaft oder ein Angeschuldigter hierauf anträgt, das gemeinschaftliche obere Gericht darüber, ob und bei welchem der Gerichte die Verbindung einzutreten habe.

In gleicher Weise kann die Verbindung wieder aufgehoben werden.

(E. § 7. K. 10, 11, 785, 786.)

1) Begriff des Zusammenhangs: § 3. Ueber den Zusammenhang im weiteren Sinne vgl. Bem. 5 daselbst.

2) § 13 betrifft — im Gegensatze zu §§ 2, 4 — zusammenhängende Strafsachen, welche zur örtlichen Zuständigkeit gleichartiger Gerichte, nicht zu solcher verschiedener Ordnung gehören.

3) Abs. 1 behandelt (wie § 2 bei der sachlichen Zuständigkeit) den Fall, wenn mehrere Strafsachen bei demselben Gerichte anhängig gemacht werden sollen. Die Staatsanwaltschaft oder der Privatkläger hat die Wahl, welches der zuständigen Gerichte er mit den verschiedenen Strafsachen befassen will. Das angegangene Gericht kann sich nicht für unzuständig erklären. Für dasselbe ist durch § 13 der Gerichtsstand des Zusammenhangs begründet. Ebensowenig kann dasselbe (oder der Untersuchungsrichter) aus Zweckmässigkeitsgründen die Verbindung ablehnen. Die eingetretene Verbindung kann nur nach Abs. 3 gelöst werden. Abs. 2 dagegen behandelt (entsprechend dem § 4) den Fall, dass verschiedene Strafsachen schon bei den für jede nach §§ 7—11 zuständigen Gerichten sei es durch Eröffnung der Voruntersuchung oder des Hauptverfahrens anhängig geworden sind und nunmehr verbunden werden sollen.

4) Die Verbindung kann wegen aller Strafsachen erfolgen, also auch bei durch die Presse begangenen strafbaren Handlungen mit andern, nicht aber in den Fällen, in denen statt des ordentlichen Verfahrens ein amtsrichterlicher Strafbefehl erlassen wird. (K. 11.) (Drs. A. Thilo Nr. 8, v. Schwarze Nr. 8, Voitus Nr. 6. A. M. Dalcke Nr. 4, Puchelt Nr. 7.) Sie setzt jedoch nichterledigte Strafsachen voraus. Deshalb ist ein Zusammenhang nicht vorhanden, wenn nach Aburtheilung einer That eine vor dem Urtheile in einem andern Gerichtsbezirke verübte That desselben Beschuldigten entdeckt wird. Das Gericht des Ortes der letzteren ist zuständig, nicht das früher urtheilende. [1])

5) Die Verbindung ist keine nothwendige. Zweckmässigkeitsgründe

---

[1]) O.-Tr. 17. März 65 (Bd. 6 S. 14) — Bad. Annal. Bd. 35 S. 113, 240. — Baier. Kass.-Hof 19. Febr. 67 (Stenglein's Ztschr. Bd. 6 S. 292) u. 8. April 73 (Samml. Bd. 3 S. 159.)

entscheiden, ob, in welchem Umfange („sämmtlich oder zum Theil") und wo sie eintritt. (§§ 189, 208 verlangen Berücksichtigung.)

6) Nicht die Untersuchungsrichter vereinbaren im Falle der Voruntersuchung die Verbindung, sondern die Gerichte.

7) Das obere Gericht kann nicht von Amtswegen oder auf den Antrag eines der betheiligten Gerichte, sondern nur auf denjenigen eines der Staatsanwälte oder der Angeschuldigten die Verbindung eintreten lassen.

8) Voraussetzung für die Verbindung bleibt auch für das höhere Gericht, dass die Staatsanwälte sämmtlicher in Frage kommenden Gerichte und letztere selbst über die Verbindung als solche einverstanden sind.

9) Ein Angeschuldigter kann die Verbindung jederzeit beim Obergerichte beantragen. (Drs. A. Löwe, Nr. 11, Puchelt Nr. 10, v. Schwarze Nr. 13. A. M. Thilo Nr. 6, der den allgemeinen Ausdruck „Kommt eine Vereinbarung nicht zu Stande" in dem eingeschränkten Sinne auslegt, dass eine solche von der Staatsanwaltschaft und den Gerichten zuvor versucht sein müsse.) Dagegen kann er nicht eines der zuständigen Gerichte darum angehen.

10) Die Angeschuldigten sind nicht über die durch Vereinbarung beabsichtigte Verbindung zu hören. Ebensowenig ist es erforderlich, wenn ein Angeschuldigter beim Obergericht einen Antrag auf Verbindung stellt, die andern Angeschuldigten zu befragen. Bei entgegengesetztem Interesse wird es jedoch als selbstverständlich erachtet. (Struckmann, K. 11.)

11) Der Angeschuldigte hat das Rechtsmittel der Beschwerde (§ 346 Abs. 1) gegen den die Verbindung aussprechenden Beschluss eines jeden Gerichts erster Instanz, nicht aber gegen denjenigen des oberen Gerichts (§ 12 Bem. 6). Wird zufolge der Beschwerde der Beschluss eines der Gerichte aufgehoben, so fällt damit die Verbindung wegen mangelnder Vereinbarung zusammen. Dieselbe kann jedoch durch das obere Gericht nach Massgabe von Abs. 2 immer wieder angeordnet werden.

12) Absatz 3 bezieht sich auf die beiden Fälle des Abs. 2. Es kann daher die durch Vereinbarung geschaffene Verbindung in derselben Weise gelöst werden. Eine solche auf Trennung gerichtete Vereinbarung erscheint jedoch, wenn auch nicht nach dem Wortlaute des Abs. 3, doch nach dem Gedanken des § dann ausgeschlossen, wenn das obere Gericht die Verbindung angeordnet hat. Es könnte sonst die Entscheidung des letzteren durch die unteren Gerichte sofort wieder unwirksam gemacht werden. „Dagegen wurde bei Einfügung des Abs. 3 in den § von der Auffassung ausgegangen, dass die Wiederaufhebung der Verbindung durch den Beschuldigten auch dann beantragt werden könne, wenn die Verbindung selbst auf Antrag des Staatsanwalts erfolgt sei, und ebenso umgekehrt auf Antrag des Staatsanwalts, wenn der Beschuldigte die Verbindung veranlasst habe". (K. 786, Authent. Interpret. — Anl. L zur 164. Sitzung.)

13) Das Gericht bleibt für die durch die Verbindung ihm zugefallenen Sachen zuständig, wenn das Verfahren bezüglich der Sache seiner ursprünglichen Zuständigkeit eingestellt wird (§ 205 Bem. 6).

14) Für die Bestrafung beim Zusammentreffen mehrerer strafbarer

Handlungen bleiben auch im Falle der Nichtverbindung §§ 74, 79 St.-G.-B. massgebend (vgl. § 2 Bem. 10).

15) Hierher bezüglich ist auch Bem. 5 zu § 2.

§ 14.

Besteht zwischen mehreren Gerichten Streit über die Zuständigkeit, so bestimmt das gemeinschaftliche obere Gericht dasjenige Gericht, welches sich der Untersuchung und Entscheidung zu unterziehen hat.

(E. § 8. K. 11, 786.)

1) Ueber das Verhältniss dieses einen Streit über die örtliche Zuständigkeit unter Gerichten betreffenden § zu § 19 vgl. Bem. 1 daselbst.

2) Einen Streit der Beamten der Staatsanwaltschaft verschiedener Bundesstaaten bezüglich der Uebernahme der Verfolgung entscheidet der vorgesetzte Beamte, beziehungsweise der Oberreichsanwalt (§ 144 Abs. 3 G.-V.-G.).

3) „Obere Gericht“: Vgl. § 4 Bem. 5.

4) Die Anfechtung der Beschlüsse der einzelnen Gerichte durch die gewöhnlichen Rechtsmittel (vgl. § 346) wird durch § 14 nicht berührt.

§ 15.

Ist das an sich zuständige Gericht in einem einzelnen Falle an der Ausübung des Richteramts rechtlich oder thatsächlich verhindert, oder ist von der Verhandlung vor diesem Gerichte eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit zu besorgen, so hat das zunächst obere Gericht die Untersuchung und Entscheidung dem gleichstehenden Gericht eines anderen Bezirks zu übertragen.

(E. § 9. K. 11, 12, 786, 787.)

1) Die Verweisung muss an ein anderes Gericht gleicher Ordnung erfolgen. Dadurch wird dessen örtliche Zuständigkeit begründet. Sie kann nur für einen bestimmten Straffall geschehen.

2) § 15 findet auch in dem Falle Anwendung, dass ein Gerichtsstand noch an einem anderen Gerichte begründet ist. Der Wortlaut des Gesetzes schliesst diesen Fall nicht aus, Zweckmässigkeitsgründe der Strafverfolgung sprechen für diese Ansicht.

3) Aus den Worten „die Untersuchung und Entscheidung“ folgt nicht, dass, wenn die Untersuchung bei dem zuständigen Gerichte geführt wurde, nunmehr eine Uebertragung der Entscheidung an ein anderes Gericht nicht mehr zulässig sei. Vielmehr setzen dieselben nur voraus, dass die Uebertragung schon von vornherein der Beschlussfassung des höheren Gerichts unterstellt war, ohne

den Fall späterer Kenntnissnahme oder die Berücksichtigung neu eintretender Umstände auszuschliessen.

4) Eine Verhinderung ist namentlich gegeben bei Ausschliessung und Ablehnung von Gerichtspersonen in einer Zahl, dass eine volle Besetzung des Gerichts nicht mehr möglich ist. Das ist aber nicht der Fall, wenn bei einem mit mehreren Richtern besetzten Amtsgerichte einer derselben abgelehnt ist. (Drs. A. Löwe Nr. 2 b. A. M. Dalcke Nr. 8, Puchelt Nr. 3.)

5) „Gefährdung der öffentlichen Sicherheit“ (E. „Störung der öffentlichen Ordnung“). Durch diese thatsächlicher Beurtheilung anheimfallende Bestimmung ist die Berücksichtigung anderer Gründe ausgeschlossen, z. B. wenn die Besorgniss vorliegt, dass eine in einem Bezirk vorherrschende Meinung nachtheilig auf die Unbefangenheit der Geschworenen einwirken könnte.

6) „Ein derartiger, durch Beschwerde nicht anfechtbarer (§ 346: „erster Instanz“) Beschluss wird regelmässig einen Antrag der Staatsanwaltschaft, des Privatklägers, des Beschuldigten oder des verhinderten Gerichts selbst zur Voraussetzung haben; er kann aber auch ohne Antrag von Amtswegen erfolgen.“ (M. 132.)

7) § 15 gilt auch für Schwurgerichte. Es können daher bei Vorhandensein seiner Voraussetzungen einzelne Schwurgerichtssachen an ein anderes Schwurgericht überwiesen werden. Zu unterscheiden ist von diesem Falle die Befugniss des Landgerichts, einzelne Sitzungen des regelmässigen Schwurgerichts aus Zweckmässigkeitsgründen an einen andern Ort seines Schwurgerichtsbezirks als den Sitz des Landgerichts zu verlegen (§ 98 G.-V.-G.).

8) „Eines anderen Bezirks.“ Zu ergänzen ist: als desjenigen des zuständigen Gerichts.

9) Die Zurücknahme eines solchen Beschlusses durch das obere Gericht erscheint mit Bezug auf das Stillschweigen des Gesetzes und die Stätigkeit der Rechtspflege unstatthaft. (Drs. A. Puchelt Nr. 10. A. M. Dalcke Nr. 6, Löwe Abschn. II Nr. 43, Thilo Nr. 5.)

§ 16.

Der Angeschuldigte muss den Einwand der Unzuständigkeit bei Verlust desselben bis zum Schlusse der Voruntersuchung, falls aber eine solche nicht stattgefunden hat, in der Hauptverhandlung bis zur Verlesung des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens geltend machen.

(E. § 11. K. 12, 787—790, 796.)

1) Ausser den §§ 16—18 handeln noch von der Zuständigkeit die §§ 178—181. Während erstere nur auf die örtliche Zuständigkeit sich beziehen, erstrecken sich letztere sowohl auf diese wie auf die sachliche Zuständigkeit. Die §§ 178—181 betreffen übrigens nur die Voruntersuchung. Sämmtliche Gesetzesbestimmungen stehen im Zusammenhange mit einander; die

§§ 16—18 finden ihre Ergänzung in den §§ 178—181. Der Grund der Behandlung derselben Materie an zwei verschiedenen Stellen des Gesetzes liegt, abgesehen davon, dass in den §§ 178—181 noch andere und wichtigere Punkte als die örtliche Zuständigkeit gemeinsam zu erledigen waren, hauptsächlich an der Entstehungsgeschichte der §§ 178—181. Der Entwurf (§ 150) hatte dem Angeschuldigten überhaupt jede Anfechtung der Eröffnung der Voruntersuchung entzogen, während die J.-K. den §§ 178—181 die heutige Fassung gab. Dass die §§ 16—18 mit letzteren §§ in Verbindung zu setzen sind, ergibt sich ausser dem die Unzuständigkeit ohne Ausscheidung der örtlichen Unzuständigkeit behandelnden Wortlaute der letzteren auch aus den Erörterungen v. Schwarze's in der J.-K. (1123) über das Verhältniss der §§ 16 und 17 zu den §§ 178—181. A. M. ist Löwe § 16 Nr. 3, § 179 Nr. 9. Derselbe sieht den § 16 als lex specialis gegenüber den §§ 178 und 179 an und gestattet daher dem Angeschuldigten den Einwand der örtlichen Unzuständigkeit aus § 16 in der Voruntersuchung auch dann noch, wenn er gemäss § 178 Abs. 2 vor der Beschlussfassung gehört war. Dadurch würde sich ergeben, dass die viel wichtigere Frage der sachlichen Zuständigkeit, auf welche unbestritten die §§ 178 und 179 Anwendung finden, gesetzlich eine für den Angeschuldigten weit ungünstigere Lösung gefunden hätte als diejenige der örtlichen Zuständigkeit.

Aus dem Zusammenhalte der §§ 16—18 mit 178—181 ist zugleich zu entnehmen, dass die Materie erschöpfend geregelt werden wollte. Die Frage ist von Bedeutung wegen des Beschwerderechts der Staatsanwaltschaft (vgl. unten II A. c).

2) Die Zuständigkeitsfrage gestaltet sich nach den §§ 16—18, 178—181 in folgender Weise:

I. Vorbereitung der öffentlichen Klage.

Im Allgemeinen ist in diesem Verfahren der Einwand der Unzuständigkeit ausgeschlossen. Es handelt sich nicht von der Zuständigkeit eines Gerichtes für eine Untersuchung, sondern nur um diejenige für eine bestimmte Untersuchungshandlung. Jedoch ist gegen die auf Grund des § 125 angeordnete Verhaftung Beschwerde (§ 346) und weitere Beschwerde (§ 352) zulässig. Diese kann von dem Beschuldigten auch darauf gestützt werden, dass dem Amtsrichter die Zuständigkeit des § 125 Abs. 2 nicht innewohnt. Ebenso hat die Staatsanwaltschaft dieses Rechtsmittel (§ 338), wenn ihr Antrag auf Verhaftung wegen Unzuständigkeit abgelehnt wird. (Vgl. jedoch §§ 20 und 21.)

Da die Sache bei Gericht noch nicht anhängig ist, so ist jede derartige Entscheidung auf den Gerichtsstand der Strafsache selbst einflusslos.

II. Voruntersuchung.

A. Der Untersuchungsrichter eröffnet dem Antrage des Staatsanwalts entsprechend die Voruntersuchung.

a) Der Angeschuldigte kann bis zum Schlusse der Voruntersuchung (§ 195) den Einwand der Unzuständigkeit erheben. Sein Stillschweigen bis dahin ist ein Verzicht auf den Einwand. Voraussetzung ist, dass ihm die Eröffnung der

Untersuchung bekannt gemacht war. Auch im Hauptverfahren kann er mit jenem Einwande alsdann nicht mehr gehört werden (§ 16).

Erhebt der Angeschuldigte aber diesen Einwand, so entscheidet das Gericht (§ 179). Gegen die abweisende Entscheidung des letzteren hat der Angeschuldigte die sofortige Beschwerde des § 353 (§ 180). Die ergangene Entscheidung schliesst jede weitere Geltendmachung der Unzuständigkeit durch den Angeschuldigten und zwar selbst im Hauptverfahren aus (§ 17).

b) Das Gericht (nicht der Untersuchungsrichter — § 178 —) kann, wie sich aus § 18 ergibt, im Laufe der Voruntersuchung oder bei Prüfung des Antrags auf Eröffnung des Hauptverfahrens von Amtswegen seine Unzuständigkeit aussprechen, jedoch nicht mehr nach Eröffnung des Hauptverfahrens (§ 18). „Der Staat, welcher alle Gerichte derselben Ordnung gleichmässig zur Rechtsprechung befähigt, hat nach Beendigung der Voruntersuchung kein Interesse mehr daran, dass das Gericht von Amtswegen seine örtliche Zuständigkeit in Frage stellt.“ (K. 789, M. 132.) Jene Befugniss erscheint auch ausgeschlossen, sobald das Gericht durch Verwerfung des Einwandes des Angeschuldigten einen Beschluss über seine Zuständigkeit gefasst hat. Es ergibt sich das aus den §§ 18, 180 und 353 Abs. 3.

c) Die Staatsanwaltschaft hat gegen den Beschluss, welcher den vom Angeschuldigten erhobenen Einwand der Unzuständigkeit annimmt, die sofortige Beschwerde (§ 181). Dagegen kann sie nicht einen Antrag auf Unzuständigkeitserklärung im Laufe der Voruntersuchung stellen, wenn letztere ihrem Antrage gemäss eröffnet wurde. Aus der Stellung der Staatsanwaltschaft und der Befugniss des Gerichtes von Amtswegen zu prüfen kann für die gegentheilige Ansicht (Löwe §§ 16—18 Nr. 3 c, Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Nr. 2), welche übrigens die §§ 17 und 18 auch hier als anwendbar erklärt, nichts gefolgert werden. Die §§ 16—18, 178—181 regeln die Frage der Anfechtbarkeit der Zuständigkeit in einer Weise, welche annehmen lässt, dass daneben keine anderen Bestimmungen gelten sollen; insbesondere ist auch das Verhältniss der Staatsanwaltschaft zu jener Frage ausdrücklich behandelt. Nach allgemeinen Grundsätzen müsste der den Antrag der Staatsanwaltschaft ablehnende Beschluss mit der einfachen Beschwerde (346) anfechtbar sein. Dieselbe passt aber nicht in das System des Gesetzes, welches im Interesse der raschen Klärung der bei der Voruntersuchung einschlägigen Fragen in den §§ 179—181 nur die *sofortige* Beschwerde zulässt (vgl. auch § 209). In diesem Sinne bemerkte der Abg. *Becker* in der J.-K. (789), ohne Widerspruch zu finden, „dem Staatsanwalte stehe die Befugniss, die örtliche Zuständigkeit in Frage zu stellen, nicht zu, weil er selbst die Thätigkeit des Gerichts veranlasst habe.“

B. Der Untersuchungsrichter hält sich für unzuständig und veranlasst deshalb über den auf gerichtliche Voruntersuchung gerichteten Antrag des Staatsanwalts einen Gerichtsbeschluss (§ 178).

a) Durch den Beschluss des Gerichts, welcher die Eröffnung der Voruntersuchung anordnet, wird jede spätere Geltendmachung der Unzuständigkeit für den Angeschuldigten ausgeschlossen, sofern derselbe vor dem Beschlusse über die Frage der Zuständigkeit gehört und letztere förmlich entschieden wurde (§§ 178

Abs. 2, 179 Abs. 2). Gegen den Beschluss hat er jedoch die sofortige Beschwerde (§ 180).

Wurde der Angeschuldigte nicht gehört, so ist die Sachlage die nemliche wie oben unter A. a.

b) Das Gericht kann von Amtswegen seine Zuständigkeit später nicht mehr in Frage ziehen, sofern es die Frage der Zuständigkeit förmlich entschieden hat (§ 17). Dabei macht es keinen Unterschied, ob der Angeschuldigte vorher gehört war oder nicht. (Vgl. auch oben A. b.)

c) Die Staatsanwaltschaft hat gegen den Beschluss, durch welchen der Antrag auf Eröffnung der Voruntersuchung abgelehnt worden ist, die sofortige Beschwerde (§ 181). Wurde dagegen ihrem Antrage entsprochen, so kann sie die Unzuständigkeit nicht weiter geltend machen (§ 17). Ob der Angeschuldigte vor dem Beschlusse gehört wurde oder nicht, ist belanglos.

III. Erhebung der öffentlichen Klage ohne Voruntersuchung.

a) Der Angeschuldigte kann auf die Mittheilung der Anklageschrift (§ 199) den Einwand der Unzuständigkeit erheben. Der ergehende Beschluss ist durch sofortige Beschwerde anfechtbar (§§ 199 Abs. 3, 180 Abs. 1 und 181). Durch den Beschluss wird die Zuständigkeit auch für das Hauptverfahren endgültig geregelt (§ 17).

Der Angeschuldigte kann aber auch auf die Mittheilung der Anklageschrift schweigen. Den Beschluss, welcher das Hauptverfahren eröffnet, kann er nicht angreifen (§ 209). Nach der Eröffnung des Hauptverfahrens ist dem Angeklagten jedoch sein Recht, die Unzuständigkeit des Gerichts geltend zu machen, nicht benommen (§ 18). Er kann es in der Hauptverhandlung ausüben, jedoch nur bis zur Verlesung des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens (§ 16). Wird in der Hauptverhandlung der Einwand der Unzuständigkeit verworfen, so hat der Verurtheilte gegen das ergehende Strafurtheil wegen Nichtberücksichtigung seines Einwandes das Rechtsmittel der Revision (§§ 374, 375, 376, 377 Z. 4), bei schöffengerichtlichen Urtheilen dasjenige der Berufung (§§ 354, 380).

b) Das Gericht hat von Amtswegen seine Zuständigkeit zu prüfen, kann es aber nach Eröffnung des Hauptverfahrens nicht mehr thun (§ 18).

c) Der Staatsanwalt hat die sofortige Beschwerde, wenn der auf die Mittheilung der Anklageschrift von dem Angeschuldigten erhobene Einwand der Unzuständigkeit angenommen wurde (§§ 199 Abs. 3, 180 Abs. 1 und 181). Dasselbe ist der Fall, wenn das Gericht die Eröffnung des Hauptverfahrens wegen Unzuständigkeit verweigert (§ 209 Abs. 2). Hat das Gericht auf den Einwand des Angeklagten in der Hauptverhandlung sich für unzuständig erklärt (§ 18), was durch Beschluss geschieht (§ 259 Bem. 4 a), so hat die Staatsanwaltschaft gegen diesen Beschluss die einfache Beschwerde (§ 346). Der die sofortige Beschwerde verleihende § 270 Abs. 3. bezieht sich nur auf die sachliche Unzuständigkeit.

3) Bezüglich des Privatklägers gilt das in Bem. 2 von der Staatsanwaltschaft Gesagte.

4) „In der Hauptverhandlung“: Der Beschluss über die Eröffnung

des Hauptverfahrens kann nicht vor Beginn der Hauptverhandlung wegen Unzuständigkeit zurückgenommen werden (vgl. § 201 Bem. 7). (A. M. Löwe Nr. 6.)

5) An die Stelle der „Verlesung des Beschlusses“ (§ 242 Abs. 2) tritt die nächstfolgende Prozesshandlung (§ 242 Abs. 3) in denjenigen Fällen, in welchen keine Verlesung stattfindet, weil ein Eröffnungsbeschluss nicht besteht (§§ 211, 451, 456, 462).

6) In der beim Ausbleiben des Angeklagten zulässigen Hauptverhandlung (§§ 231 und 232) ist der Angeklagte mit seinem Einwande ebenfalls ausgeschlossen, wenn er nach Verlesung des Eröffnungsbeschlusses erscheint. (Drs. A. Löwe Nr. 9. A. M. Dalcke Nr. 4, Puchelt Nr. 7.)

§ 17.

Durch eine Entscheidung, welche die Zuständigkeit für die Voruntersuchung feststellt, wird die Zuständigkeit auch für das Hauptverfahren festgestellt.

(E. § 12. K. 12, 787—790, 796.)

1) Vgl. Bem. zu § 16.

2) Eine eigentliche Entscheidung über die Zuständigkeit ist vorausgesetzt. Dahin gehört z. B. nicht der Beschluss, welcher lediglich die Eröffnung der Voruntersuchung anordnet, wenn er auch durch Zweifel über die Zuständigkeit veranlasst war.

3) „Selbstverständlich ist es, dass, wenn nach Erlass einer Entscheidung nach § 17 aus irgend welchem Grunde die Untersuchung dennoch auf ein anderes Gericht übergeht (vgl. z. B. §§ 12 und 15), dem Beschuldigten die Einwendungen gegen die Zuständigkeit dieses anderen Gerichts unbenommen bleiben.“ (M. 132.)

§ 18.

Nach Eröffnung des Hauptverfahrens darf das Gericht seine Unzuständigkeit nur auf Einwand des Angeklagten aussprechen.

(E. § 12. K. 12, 787—790.)

1) Vgl. Bem. zu § 16.

2) Unter § 18 gehören auch die Fälle, in welchen eine Eröffnung des Hauptverfahrens nicht erfolgt (§ 16 Bem. 5). Der Beginn der Hauptverhandlung (§ 242 Abs. 1) ist für das Gericht, die weitere Vernehmung des Angeklagten § 242 Abs. 3) für den Einwand des Angeklagten (§ 16) ausschliessend. (A. M. bezüglich des § 211 Löwe Nr. 2 b.)

§ 19.

Haben mehrere Gerichte, von denen eines das zuständige ist, durch Entscheidungen, welche nicht mehr anfecht-

bar sind, ihre Unzuständigkeit ausgesprochen, so bezeichnet das gemeinschaftliche obere Gericht das zuständige Gericht. (E. § 13. K. 12, 790, 1127—1129.)

1) Durch § 19, welcher von nicht mehr anfechtbaren Entscheidungen handelt, wird die Anwendbarkeit des allgemein lautenden § 14 bezüglich der verneinenden Zuständigkeitsstreite auf diejenigen Fälle eingeschränkt, in denen die betreffenden Entscheidungen noch nicht rechtskräftig sind, während die bejahenden Zuständigkeitsstreite ohne Rücksicht auf die Rechtskraft oder Anfechtbarkeit der Entscheidungen unter § 14 gehören. Ist noch ein Rechtsmittel gegen die Entscheidung des einen oder anderen Gerichts möglich, so fällt die Anwendbarkeit des § 19 fort, da auf dem ordentlichen Wege Abhülfe erfolgen kann.

2) § 19 setzt voraus, dass ein höheres Gericht überhaupt noch nicht gesprochen hat. War daher gegen eine die Unzuständigkeit aussprechende Entscheidung erfolglos Beschwerde eingelegt oder wurde auf Grund eines Rechtsmittels die Zuständigkeitserklärung des Untergerichts aufgehoben, so findet § 19 keine Anwendung. Das zuständige Gericht ist alsdann auf Grund des § 9 durch das Reichsgericht zu bestimmen. Dass dies der Sinn des § 19 ist, ergibt sich aus den Verhandlungen der J.-K. (1127, 1128.) Um jenen Sinn zur Klarheit zu bringen, wurde insbesondere die Ausdrucksweise des E. („Ist die Unzuständigkeit mehrerer Gerichte... ausgesprochen"), welche auch die Entscheidungen der höheren Gerichte umfassen konnte, in die heutige, allerdings auch nicht ganz zweifellose Fassung („haben" u. s. w.) umgeändert. Auch wurde ein Antrag Lasker, einen zweiten Absatz einzustellen („Ist die Unzuständigkeiserklärung durch das obere Gericht selbst ausgesprochen worden, so ist die im ersten Absatz bezeichnete Entscheidung durch das obere vorgesetzte Gericht zu treffen"), abgelehnt. Man wollte das höhere Gericht nicht in die Lage bringen, möglicher Weise seine eigene Entscheidung wieder aufzuheben. Dieser Fall würde zwar dann nicht eintreten, wenn das zur Entscheidung nach § 19 berufene höhere Gericht ein anderes ist als dasjenige der Beschwerdeinstanz, z. B. wenn zwei streitende Schöffengerichte nicht demselben Landgerichtsbezirke angehören; allein die gesetzgeberischen Verhandlungen scheiden diesen Fall nicht aus. (Drs. A. Dalcke, Puchelt Nr. 2. A. M. Löwe Nr. 2, Thilo Nr. 2, Voitus Nr. 1.)

3) Das obere Gericht kann nur eines der beiden streitenden Gerichte bestimmen, wenn dasselbe zuständig ist, seine Unzuständigkeit also mit Unrecht angenommen hatte. Ist es der Ansicht, dass die streitenden Gerichte sich mit Recht für unzuständig erklärt haben, so kann es nicht eingreifen. Sache des Staatsanwalts oder des Privatklägers ist es alsdann das zuständige Gericht zu ermitteln oder nach § 9 ein Gericht bestimmen zu lassen. (Vgl. K. 1128.)

4) Haben mehrere Gerichte sich für unzuständig erklärt, so wird die Anwendbarkeit des § 19 dadurch nicht ausgeschlossen, dass noch ein Gerichtsstand bei einem anderen Gerichte besteht. Der Grund dieser Vorschrift, „es

solle nicht durch Zweifel oder Streit über die Zuständigkeit des Gerichts das Verfahren selbst hingehalten und gehemmt werden“ (M. 133), spricht dafür.

5) Der Beschluss des oberen Gerichts ist nicht anfechtbar (vgl. § 12 Bem. 6). Für die Betheiligten und das als zuständig erklärte Gericht ist er endgültig, was die M. (133) ausdrücklich hervorheben. Letzteres ergibt sich aus der Natur des Beschlusses, welcher seinem Wesen nach eine Entscheidung über die Zuständigkeit enthält. Andernfalls könnte der Streit über die Zuständigkeit in derselben Weise wie früher von neuem beginnen. Dadurch ist nicht ausgeschlossen, dass dem Gerichte, an welches die Strafsache verwiesen wurde, die Entscheidung aus denselben Gründen wieder entzogen werden kann, aus denen dies bei einem Gerichte trotz des Vorhandenseins seiner Zuständigkeit überhaupt statthaft ist, z. B. im Falle des § 12 Abs. 2; vgl. auch § 15. (Vgl. Puchelt Nr. 5.)

6) Vgl. § 15 Bem. 9.

§ 20.

Die einzelnen Untersuchungshandlungen eines unzuständigen Gerichts sind nicht schon dieser Unzuständigkeit wegen ungültig.

(E. § 14. K. 12, 13, 790, 791.)

1) Die „einzelnen Untersuchungshandlungen“. Dagegen ist eine von einem unzuständigen Untersuchungsgerichte geführte Untersuchung als Ganzes ungültig. (K. 13.)

2) Der Ausdruck „Untersuchungshandlungen“ ist nicht in dem beschränkteren Sinne der Voruntersuchung aufzufassen. Er begreift auch solche gerichtliche Erhebungen, welche erst später die Bedeutung von Beweismitteln für eine strafrechtliche Untersuchung erlangen, wie z. B. eine vom Amtsrichter vorgenommene Leichenöffnung, wenn erst später genügende Verdachtsgründe zur Einleitung einer Untersuchung führen. (K. 790, 791.)

3) Die Fälle der Gefahr im Verzug sind hier nicht gemeint, für diese ist in § 21 dem an sich unzuständigen Gerichte Zuständigkeit verliehen, sondern hauptsächlich die der irrthümlich angenommenen Zuständigkeit. (M. 133.)

4) Es steht nichts im Wege, dass das zuständige Gericht, wenn möglich, eine Wiederholung der unzuständig vorgenommenen Untersuchungshandlungen anordnet. (M. 133.)

5) Bezüglich der sachlichen Unzuständigkeit vgl. § 6 Bem. 4.

§ 21.

Ein unzuständiges Gericht hat sich denjenigen innerhalb seines Bezirks vorzunehmenden Untersuchungshandlungen zu unterziehen, in Ansehung deren Gefahr im Verzug obwaltet.

(E. § 15. K. 13, 791.)

1) Diese Bestimmung ist besonders nothwendig für die Fälle, in denen Streit über die Zuständigkeit obwaltet. Sie bietet keine Gefahr, da sie die Gerichtsbarkeit zur Vornahme einer solchen Handlung an sich voraussetzt, demnach nur eine Verletzung der Ordnung in der Vertheilung der Geschäfte zwischen gleichartigen Gerichten enthält. Bezüglich der Amtsrichter vgl. § 163.

2) Dasselbe verfügt § 144 Abs. 2 G.-V.-G. bezüglich der Beamten der Staatsanwaltschaft.

3) Ueber Amtshandlungen eines Gerichts ausserhalb seines Bezirks vgl. § 167 G.-V.-G.

DRITTER ABSCHNITT.

Ausschliessung und Ablehnung von Gerichtspersonen.

Das Gesetz unterscheidet zwischen der Ausschliessung und der Ablehnung von Gerichtspersonen. Die Gründe für erstere machen den Richter unfähig zur Mitwirkung bei der betreffenden Strafsache. Ihre Wirkung tritt daher ohne Zuthun der Staatsanwaltschaft oder des Beschuldigten kraft Gesetzes ein. Auch auf die Kenntniss des Richters von dem Ausschliessungsgrunde kommt es nicht an. Die ihm bekannten Gründe muss der Richter selbst anzeigen und muss er sich selbst von der Ausübung des Richteramts ausschliessen. Die Ablehnungsgründe bewirken von vornherein keine Unfähigkeit des Richters. Sie können dahin führen, wenn sie von den bei dem Verfahren Betheiligten rechtzeitig geltend gemacht werden oder wenn das Gericht ihre Berücksichtigung im Interesse der Rechtspflege auch ohne Antrag geeignet findet. Die §§ 22 und 23 behandeln die Fälle der Ausschliessung, § 24 die der Ablehnung, § 30 beide.

§ 22.

Ein Richter ist von der Ausübung des Richteramts kraft Gesetzes ausgeschlossen:

1) wenn er selbst durch die strafbare Handlung verletzt ist;
2) wenn er Ehemann oder Vormund der beschuldigten oder der verletzten Person ist oder gewesen ist;
3) wenn er mit dem Beschuldigten oder mit dem Verletzten in gerader Linie verwandt, verschwägert oder durch Adoption verbunden, in der Seitenlinie bis zum dritten Grade verwandt oder bis zum

zweiten Grade verschwägert ist, auch wenn die Ehe, durch welche die Schwägerschaft begründet ist, nicht mehr besteht;

4) wenn er in der Sache als Beamter der Staatsanwaltschaft, als Polizeibeamter, als Anwalt des Verletzten oder als Vertheidiger thätig gewesen ist;

5) wenn er in der Sache als Zeuge oder Sachverständiger vernommen ist.

(E. § 16. K. 13, 793.)

1) Richter ist nicht blos der erkennende, sondern auch der beauftragte Richter, sowie der Untersuchungsrichter und der Amtsrichter, wenn er auch nicht erkennender Richter ist (vgl. § 27 Abs. 2). Ueber Schöffen s. § 31, Geschworene § 32, Gerichtsschreiber § 31. — Die Beamten der Staatsanwaltschaft gehören nicht hierher. In den Fällen, in denen eine Ersetzung der letzteren geboten oder wünschenswerth erscheint, kann sie auf Antrag des Beschuldigten oder von Amtswegen durch die vorgesetzte Behörde bewirkt werden, ohne dass es eines förmlichen Verfahrens bedarf. (M. 138.)

2) Die „Ausübung des Richteramts“ umfasst nicht blos die Thätigkeit des Richters in der Hauptverhandlung, sondern überhaupt alle Handlungen, welche Ausfluss des Richteramts sind, z. B. die Theilnahme an den Entscheidungen der Strafkammer vor der Hauptverhandlung.

3) Die Mitwirkung eines kraft Gesetzes ausgeschlossenen Richters bei einem Urtheile ist ein Revisionsgrund (§ 377 Z. 2.). Auch bei einzelnen Amtshandlungen eines solchen Richters muss Nichtigkeit angenommen werden. (Drs. A. Dalcke Nr. 1, Dochow 57, Löwe Nr. 2 a, v. Schwarze Nr. 2. A. M. Puchelt Nr. 3.)

Ziffer 1.

4) Die Verletzung (vgl. § 170 Bem. 2) muss eine unmittelbare sein („er selbst“) oder einen der in 2 und 3 genannten Angehörigen betroffen haben. Beleidigungen eines Gerichts enthalten keine derartige Verletzung in Bezug auf dessen Mitglieder; sie können die Ablehnung der einzelnen Richter begründen. Noch weniger ist das der Fall bei einer zu bestrafenden Ungebühr in der Sitzung. (§ 179, G.-V.-G., M. 94.)

Ziffer 2.

5) „Ehemann gewesen ist“: auch bei Scheidung. Der Verlobte gehört nicht hierher. Die Verlobung bildet jedoch einen Ablehnungsgrund nach § 24. (M. z. C.-P.-O. 417.)

6) Vormund ist auch der Mit-, Neben-, oder Gegenvormund, nicht aber der Beistand oder Pfleger.

7) „Beschuldigter“: im weitesten Sinne (§ 155 Bem.).

Ziffer 3.

8) Verschwägert im gesetzlichen Sinne, also nicht der Schwager des Ehegatten. Die Schwägerschaft kann auch eine aussereheliche sein.

„Bis zum dritten Grade verwandt“ einschliesslich (K. 13).

Das Verhältniss von Pflegeeltern und Pflegekindern steht der Adoption nicht gleich.

Ziffer 4.

9) „Thätig gewesen“. Der Ausdruck ist nicht im weitesten Sinne zu nehmen. Eine blos formale Thätigkeit, z. B. die Veranlassung einer Zustellung (§ 36), berührt das Wesen der Sache nicht und lässt damit den Grund des Gesetzes, die Besorgniss der Befangenheit, wegfallen. (A. M. Dalcke Nr. 4, Löwe Nr. 17, Puchelt Nr. 7, v. Schwarze Nr. 11.) Vgl. § 23 Bem. 7.

Ziffer 5.

10) „Vernommen ist.“ Verschiedene Gesetze hatten die weitere Bestimmung: wenn der Richter als Zeuge geladen oder vorgeschlagen ist. Nach den M. (137) ist es nicht erforderlich erachtet worden, diesen Fall besonders hervorzuheben. „Wenn der blose Antrag auf Vernehmung eines Richters zur Ausschliessung des letzteren genügend wäre, hätte es der Beschuldigte immer in der Hand, einen ihm missliebigen Richter zu beseitigen . . . . Findet das Gericht genügenden Grund zu der Annahme, dass die Benennung eines Richters als Zeugen nur in der Absicht geschieht, den letzteren an der Ausübung seines Amtes zu hindern, so wird es sich bei der Versicherung des Richters, dass er keine eigene Wissenschaft von der fraglichen Thatsache habe, begnügen und die Vernehmung ablehnen können.“

Die Eigenschaft als Zeuge und als Richter ist der Natur der Sache nach unvereinbar. Der zur Hauptverhandlung als Zeuge geladene Richter ist wegen seiner Zeugeneigenschaft, nicht aber schon wegen der Ladung vom Richteramt ausgeschlossen. Dem Rechte eines Betheiligten, Jeden als Zeugen laden und vernehmen zu lassen, steht das des Staates auf Aufrechthaltung der Rechtsordnung gegenüber. Es liegt daher der Fall des § 30 vor. Die auf die pflichtmässige Anzeige des Richters erfolgte Entscheidung des Gerichts, mit der Ladung solle das Gesetz umgangen werden, enthebt den Richter der Verpflichtung zu erscheinen, sein Ausbleiben ist genügend entschuldigt (§ 50), seine Zeugnissverweigerung hatte einen gesetzlichen Grund (§ 69). (Drs. A. v. Bomhard Nr. 4, Dalcke Nr. 5 a, Löwe Nr. 20, Puchelt Nr. 8, Thilo Nr. 7. A. M. v. Schwarze Nr. 12. Dagegen geht Dalcke zu weit, wenn er die Theilnahme des als Zeuge geladenen Richters an dem Beschlusse, ob ein Ausschliessungsgrund bezüglich seiner Person vorliege, für zulässig hält.)

11) „Unter dem Ausdruck „in der Sache“ ist nur die anhängige Untersuchung einschliesslich des Vorbereitungsverfahrens der öffentlichen Klage verstanden, nicht auch jede andere Rechtssache, in welcher es sich um denselben Gegenstand handelt.“ (M. 137.) Umfasste die Untersuchung mehrere Strafsachen, so fällt die Anwendbarkeit des § 22 nicht dadurch hinweg, dass der Beamte nur bezüglich einer einzigen in der Untersuchung als Zeuge vernommen war und bezüglich dieser das Verfahren eingestellt wurde. Die Untersuchung lässt sich nicht trennen.[1])

[1]) O.-Tr. 20. Febr. 78 (Bd. 19 S. 77.)

§ 23.

Ein Richter, welcher bei einer durch ein Rechtsmittel angefochtenen Entscheidung mitgewirkt hat, ist von der Mitwirkung bei der Entscheidung in höherer Instanz kraft Gesetzes ausgeschlossen.

Der Untersuchungsrichter darf in denjenigen Sachen, in welchen er die Voruntersuchung geführt hat, nicht Mitglied des erkennenden Gerichts sein, auch nicht bei einer ausserhalb der Hauptverhandlung erfolgenden Entscheidung der Strafkammer mitwirken.

An dem Hauptverfahren vor der Strafkammer dürfen mehr als zwei von denjenigen Richtern, welche bei der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens mitgewirkt haben, und namentlich der Richter, welcher Bericht über den Antrag der Staatsanwaltschaft erstattet hatte, nicht theilnehmen.

(E. § 17. K. 13, 793—796. 171. Sitzung S. 4—8. St. B. 403—416, 957.)

Absatz 1.

1) Rechtsmittel: Beschwerde, Berufung, Revision. Es bezieht sich daher Abs. 1 nicht auf die Wiederaufnahme des Verfahrens (§ 399 ff.).

2) Nur die Mitwirkung bei der angefochtenen Entscheidung kommt in Betracht.

3) Aus Abs. 1 („in höherer Instanz") folgt, dass diejenigen Richter, welche bei einem durch das Revisionsgericht aufgehobenen Urtheile mitgewirkt haben, im Falle der Zurückverweisung (§ 394 Abs. 2) in der neuen Hauptverhandlung mitwirken können.

Absatz 2.

4) Durch die Worte „darf nicht" will nichts anderes gesagt sein als was in Abs. 1 durch „kraft Gesetzes ausgeschlossen" ausgedrückt ist. Der Ausschliessungsgrund ist daher von Amtswegen zu berücksichtigen. R.-G. I 10. Mai 80 (II, 209).

5) „Untersuchungsrichter". Hierher gehört auch der mit der Führung der Voruntersuchung durch das Landgericht beauftragte Amtsrichter (§ 183). An ihn kann die Sache später bei Eröffnung des Hauptverfahrens durch die Strafkammer (§ 207) gelangen, wenn die Sache zur Zuständigkeit des Schöffengerichts an sich gehört oder zufolge §§ 29, 75 G.-V.-G. dahin überwiesen wird. (Vgl. M. 137; der frühere E. hatte eine entgegengesetzte Bestimmung.)

6) Der Untersuchungsrichter ist von der Theilnahme an der Urtheilsfällung nicht ausgeschlossen, wenn er in einer anfänglich gegen zwei Angeschuldigte

geführten Voruntersuchung nur einen Theil der Voruntersuchung gegen einen der Beiden geführt hat und dieser nach geschlossener Voruntersuchung ausser Verfolgung gesetzt wurde. R.-G. II 8. Okt. 80 (II, 314).

7) „Die Voruntersuchung geführt hat". Nach dem Grund des Gesetzes, Mangels einer ausdrücklichen Ausnahme und nach dem in § 22 Z. 4 gewährten Anhaltspunkte, wonach schon eine Thätigkeit der betreffenden Personen in der Untersuchung unfähig macht, ist darunter nicht blos die Führung der ganzen Untersuchung zu verstehen, sondern auch einzelne Untersuchungshandlungen, welche der Amtsrichter auf Ersuchen des Untersuchungsrichters (§ 183) oder ein Stellvertreter des letzteren in der eröffneten Voruntersuchung vorgenommen hat. (A. M. Löwe Nr. 4, Puchelt Nr. 5, v. Schwarze Nr. 5). Es muss sich aber um wirkliche Theile der Voruntersuchung handeln. Dahin gehört z. B. nicht die Vernehmung des Angeschuldigten nach § 115 oder diejenige um einen Antrag des Angeschuldigten in Betreff eines Wahlvertheidigers oder der Gestattung von Schreibmaterial zu Protokoll zu nehmen. R.-G. I 10. Mai 80 (II, 314). Ebensowenig der einzelne formelle von einem Richter in Vertretung des Untersuchungsrichters ausgegangene Beschluss der Ladung von Sachverständigen. R.-G. I 10. Juni 80 (R. II, 51).

8) Unter Abs. 2 fallen nicht die richterlichen Untersuchungshandlungen des Amtsrichters im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage (§§ 160, 161). R.-G. III 30. Okt. 80 (R. II, 409). Ebensowenig diejenigen einzelnen Beweiserhebungen, welche ein vom Gerichte beauftragter Richter nach Eröffnung des Hauptverfahrens gemacht hat (§§ 200, 222), z. B. die Aufnahme eines Augenscheines (R.-G. III 20. Okt. 80 — R. II, 360 —).

9) Wenn nach Einstellung des Verfahrens die Klage auf Grund neuer Thatsachen oder Beweismittel wieder aufgenommen wurde (§ 210), so kann in dem nunmehr zu eröffnenden Hauptverfahren der, wenn auch nicht bei der letzten, jedoch bei der früheren Voruntersuchung als Untersuchungsrichter betheiligt gewesene Richter nicht mitwirken.[1]) Das neue Verfahren ist nur eine Ergänzung des alten, die Unbefangenheit könnte gestört werden.

10) Aus dem Ausdrucke „geführt hat" ist nicht zu folgern, dass der Untersuchungsrichter vor Abschluss der Untersuchung an Beschlüssen theilnehmen könne. Das Gesetz wollte auch letztere treffen. Vgl. jedoch § 178 Bem. 7.

11) Der Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens fällt zwar unter Abs. 2, doch wird in der Regel die Revision gegen das ergehende Strafurtheil nicht auf die Mitwirkung des Untersuchungsrichters an jenem Beschlusse gestützt werden können, weil das Urtheil auf jener Entscheidung nicht beruht (§ 375). R.-G. I 24. Juni 80 (II, 120).

Absatz 3.

12) „Hauptverfahren" = Hauptverhandlung nach der Absicht des Gesetzes (vgl. § 66 Bem. 2). Auf die letzterer im Hauptverfahren vorhergehenden Beschlüsse (z. B. im Falle des § 222) findet Abs. 3 keine Anwendung.

13) „Vor der Strafkammer": Abs. 3 gilt nicht für die Schwurgerichte oder das Reichsgericht.

---

[1]) Baier. Kas.-Hof 9. Juli 70 (Samml. Bd. 4 S. 254).

14. Unter der „Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens“ ist nur diejenige zu verstehen, welche die Eröffnung zur Folge hatte. Der Berichterstatter, auf dessen Bericht nur ein vorläufiger Beschluss des Gerichts auf Beweiserhebungen erlassen wurde, ist von der Theilnahme an der Hauptverhandlung nicht ausgeschlossen. Str.-G. 1. Dez. 80 (III, 81). Ebenso hindert die Betheiligung an andern Entscheidungen im Vorverfahren als derjenigen über die Eröffnung des Hauptverfahrens, z. B. über eine Beschwerde gegen die Haft, einen andern Richter als den Untersuchungsrichter nicht an der Theilnahme an der Hauptverhandlung.

15) Abs. 3 findet auch dann Anwendung, wenn ein die Eröffnung des Hauptverfahrens ablehnender Beschluss auf Beschwerde aufgehoben und der Angeklagte zur Aburtheilung an die Strafkammer verwiesen wurde (vgl. Ueberschrift zu Buch II Abschn. 4 und § 196). R.-G. I 10. Mai 80 (II, 209).

16) Ein „Berichterstatter“ ist nur in den §§ 315 und 391 vorgeschrieben. § 23 setzt einen solchen als selbstverständlich voraus. (M. zu § 196: „Der E. ordnet an, dass die Entscheidung über das Ergebniss der Voruntersuchung in berathender Sitzung auf Grund des den wesentlichen Akteninhalt wiedergebenden Vortrags eines Berichterstatters getroffen werde.“) Allein nothwendig ist derselbe nicht, da eine ausdrückliche Vorschrift darüber fehlt. Es kann daher auch ohne Berichterstatter über die Eröffnung des Hauptverfahrens beschlossen werden, z. B. auf Grund der Einsicht der Akten durch sämmtliche Richter. (Die Ansicht von Thilo Nr. 6, dass in einem solchen Falle sämmtliche Richter als Berichterstatter anzusehen seien und deshalb von der Hauptverhandlung ausgeschlossen wären, geht zu weit. Abs. 3 ist jedenfalls nicht ausdehnend auszulegen.)

§ 24.

Ein Richter kann sowohl in den Fällen, in denen er von der Ausübung des Richteramts kraft Gesetzes ausgeschlossen ist, als auch wegen Besorgniss der Befangenheit abgelehnt werden.

Wegen Besorgniss der Befangenheit findet die Ablehnung statt, wenn ein Grund vorliegt, welcher geeignet ist, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit eines Richters zu rechtfertigen.

Das Ablehnungsrecht steht der Staatsanwaltschaft, dem Privatkläger und dem Beschuldigten zu. Den zur Ablehnung Berechtigten sind auf Verlangen die zur Mitwirkung bei der Entscheidung berufenen Gerichtspersonen namhaft zu machen.

(E. § 18. K. 13, 796.)

1) „Die Bedeutung der Bestimmung, wonach die Ablehnung auch für die Fälle zugelassen ist, in denen ein Richter schon kraft Gesetzes von der Mitwirkung ausgeschlossen ist, liegt darin, dass auch über die Behauptung eines Betheiligten, es liege ein solcher Fall vor, in dem in diesem Abschnitt geordneten Verfahren verhandelt und entschieden werden soll.“ (M. 137.)

2) Abs. 2 entspricht dem § 42 C.-P.-O. Das richterliche Ermessen entscheidet. (Vgl. § 22 Bem. 5.)

3) Das Gesetz kennt nur die Ablehnung von Gerichtspersonen und schliesst damit die eines ganzen Gerichts aus; letztere kann daher nur thatsächlich eintreten. (M. 137.)

4) Auch der Nebenkläger hat ein Ablehnungsrecht, jedoch nicht gegen Geschworene (§ 437).

5) „Entscheidung“ ist nicht blos das Endurtheil, sondern auch jeder Beschluss. Derselben muss aber auch jede andere richterliche Thätigkeit gleichgestellt werden. Es ergibt sich das aus der Gleichheit des Grundes und dem Verhältnisse des Abs. 3 zu Abs. 1, dessen Ausführung ersterer bildet. (Drs. A. Löwe Nr. 5 a, Puchelt Nr. 6, Thilo Nr. 6. A. M. Voitus Nr. 5.)

§ 25.

Die Ablehnung eines Richters wegen Besorgniss der Befangenheit ist in der Hauptverhandlung erster Instanz nur bis zur Verlesung des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens, in der Hauptverhandlung über die Berufung und die Revision nur bis zum Beginne der Berichterstattung zulässig.

(E. § 19. K. 13, 796.)

1) § 25 bezieht sich nur auf die Hauptverhandlung. Es ist daher auch vor derselben die Ablehnung gestattet und gegen Richter ausserhalb der Hauptverhandlung so lange als die Ablehnung thatsächlich möglich ist.

2) Ein Antrag: „Stellt sich der Grund für die Besorgniss der Befangenheit erst während der Verhandlung heraus, so ist die Ablehnung bis zum Schluss der Beweisaufnahme zulässig,“ wurde abgelehnt. Der Angeklagte ist genügend dadurch geschützt, dass er vor der Verhandlung die Namen der mitwirkenden Gerichtspersonen erfahren kann (§ 24 Abs. 3); die Verhandlungen sollen nicht gestört oder unmöglich gemacht werden. (K. 13.)

3) „Bis zur Verlesung des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens“. Vgl. § 16 Bem. 5.

4) Berichterstattung: §§ 365 und 391.

§ 26.

Das Ablehnungsgesuch ist bei dem Gerichte, welchem der Richter angehört, anzubringen; es kann vor dem Gerichtsschreiber zu Protokoll erklärt werden.

Der Ablehnungsgrund ist glaubhaft zu machen; der Eid ist als Mittel der Glaubhaftmachung ausgeschlossen. Zur Glaubhaftmachung kann auf das Zeugniss des abgelehnten Richters Bezug genommen werden.

Der abgelehnte Richter hat sich über den Ablehnungsgrund dienstlich zu äussern.

(E. § 20. K. 13, 796, 1129, 1130.)

Absatz 1

1) Nach dem Wortlaute („bei dem Gerichte, welchem der Richter angehört") in Verbindung mit dem bei der Ablehnung erstrebten Zwecke, die sofortige Einstellung der Thätigkeit des Richters herbeizuführen (vgl. § 29), und dem Umstande, dass der abgelehnte Richter sich über die Ablehnung äussern muss (Abs. 3), ist die Ablehnung eines mit der Führung einer Untersuchung oder mit einzelnen Untersuchungshandlungen beauftragten Amtsrichters (§ 183) beim Amtsgerichte, die des Schwurgerichtsvorsitzenden vor Beginn der Sitzungsperiode bei dem Gerichte, dem er entnommen ist, während der Sitzungsperiode aber beim Schwurgerichte anzubringen. Die Entscheidung erfolgt ersteren Falles durch die Strafkammer des beauftragenden Landgerichts, letzteren Falles, so lange das Schwurgericht nicht zusammengetreten ist, durch die Strafkammer des Landgerichts, nach Eröffnung der Schwurgerichtssitzungen durch die richterlichen Mitglieder des Schwurgerichts (§ 27 Abs. 1 St.-P.-O., § 82 G.-V.-G.). (Puchelt Nr. 3; theilw. a. M. Löwe Nr. 1.)

Absatz 2.

2) „Zeugniss". „Der Vorsitzende konstatirt, dass in der Kommission Einverständniss darüber bestehe, dass unter „Zeugniss" nur eine dienstliche Aeusserung zu verstehen sei." (K. 1130, authent. Interpr. in Anl. L. zur 114. Sitzung.) Auch eine aussergerichtliche Aussage, welche schriftlich überreicht wird, fällt darunter. (K. 1129.)

§ 27.

Ueber das Ablehnungsgesuch entscheidet das Gericht, welchem der Abgelehnte angehört; wenn dasselbe durch Ausscheiden des abgelehnten Mitglieds beschlussunfähig wird, das zunächst obere Gericht.

Wird ein Untersuchungsrichter oder ein Amtsrichter abgelehnt, so entscheidet das Landgericht. Einer Entscheidung bedarf es nicht, wenn der Abgelehnte das Ablehnungsgesuch für begründet hält.

(E. § 21. K. 13, 796.)

1) Vgl. § 26 Bem. 1.

2) Dass der Abgelehnte bei der Entscheidung über die Berechtigung der Ablehnung nicht mitwirken kann, also statt seiner vorübergehend ein anderes Gerichtsmitglied beigezogen werden muss, ergibt sich aus dem zweiten Satze von Abs. 1. (M. 138.)

3) Die Entscheidung über das Ablehnungsgesuch richtet sich nach § 33.

4) Der letzte Satz in Abs. 2 bildet keinen besondern Absatz. Er bezieht sich daher nicht auf Abs. 1. Es muss, auch wenn der Abgelehnte das Ablehnungsgesuch für begründet hält, stets eine gerichtliche Entscheidung erfolgen, sofern es sich nicht um einen Untersuchungsrichter oder Amtsrichter handelt. Vgl. § 45 C.-P.-O., in welchem statt „der Abgelehnte“ der Amtsrichter ausdrücklich genannt ist.

5) Ist die Ablehnung des Amtsrichters begründet, so tritt an dessen Stelle sein Stellvertreter. (Drs. A. Dalcke Nr. 3. A. M. Puchelt Nr. 5 und Thilo Nr. 2, welche selbst bei den mit mehreren Amtsrichtern besetzten Gerichten die Verweisung an ein anderes Amtsgericht verlangen.)

§ 28.

Gegen den Beschluss, durch welchen das Ablehnungsgesuch für begründet erklärt wird, findet kein Rechtsmittel, gegen den Beschluss, durch welchen das Gesuch für unbegründet erklärt wird, findet sofortige Beschwerde statt.

Der Beschluss, durch welchen ein gegen einen erkennenden Richter angebrachtes Ablehnungsgesuch für unbegründet erklärt wird, kann nicht für sich allein, sondern nur mit dem Urtheil angefochten werden.

(E. § 22. K. 13, 796.)

1) „Sofortige Beschwerde“: § 353. Dabei ist § 346 Abs. 3 zu beachten.

2) Um die Möglichkeit der Verschleppung der Hauptverhandlung abzuschneiden, findet gegen den Beschluss, welcher das Ablehnungsgesuch gegen einen erkennenden Richter verwirft, kein aufschiebende Wirkung äusserndes Rechtsmittel, sondern nur die Revision gegen das Strafurtheil (§ 377 Z. 2 und 3) statt. (M. 138.)

§ 29.

Ein abgelehnter Richter hat vor Erledigung des Ablehnungsgesuchs nur solche Handlungen vorzunehmen, welche keinen Aufschub gestatten.

(E. § 23. K. 13, 796.)

§ 29 bezieht sich nicht auf den kraft Gesetzes ausgeschlossenen Richter (§ 22, 23). Derselbe hat sich auch der keinen Aufschub gestattenden Hand-

lungen zu enthalten. Der abgelehnte Amtsrichter oder Untersuchungsrichter kann sich aber auch den dringlichen Handlungen entziehen, wenn er das Ablehnungsgesuch für begründet hält, da letzteres dadurch erledigt ist (§ 27 Abs. 2).

§ 30.

Das für die Erledigung eines Ablehnungsgesuchs zuständige Gericht hat auch dann zu entscheiden, wenn ein solches Gesuch nicht angebracht ist, ein Richter aber von einem Verhältnisse Anzeige macht, welches eine Ablehnung rechtfertigen könnte, oder wenn aus anderer Veranlassung Zweifel darüber entstehen, ob ein Richter kraft Gesetzes ausgeschlossen sei.

(E. § 24. K. 13, 796.)

1) Vgl. § 48 C.-P.-O. „Das Gericht muss ein Mittel haben, um eine ihm von vornherein bekannte Nichtigkeit des Verfahrens zu vermeiden.“ (M. 138.) Das Gericht hat zu entscheiden, der Richter kann sich nicht selbst nach eigenem Ermessen der Ausübung seines Amtes entziehen.

2) Die Prüfung, ob ein nicht abgelehnter Richter befangen ist, kann ohne vorgebrachtes Gesuch durch das Gericht nur eintreten, wenn der betreffende Richter einen Beschluss beantragt. Dagegen kann die Frage, ob ein Richter kraft Gesetzes ausgeschlossen ist, auch ohne Zuthun des betreffenden Richters von jedem zur Mitwirkung mit letzterem berufenen Gerichtsmitgliede in Anregung gebracht werden.

§ 31.

Die Bestimmungen dieses Abschnitts finden auf Schöffen und Gerichtsschreiber entsprechende Anwendung.

Die Entscheidung über eine Ausschliessung oder Ablehnung von Schöffen erfolgt durch den Amtsrichter. Ueber die Ausschliessung oder Ablehnung eines Gerichtsschreibers entscheidet das Gericht oder der Richter, welchem derselbe beigegeben ist.

(E. § 25. K. 13, 796.)

Nach den M. (138) soll der letzte Satz von Abs. 2 die Bedeutung haben, dass auch bei der Ablehnung des Gerichtsschreibers des Amtsgerichts die Schöffen nicht mitentscheiden sollen. Der E. enthielt indessen die Worte „das Gericht oder“ nicht. Nach § 30 G.-V.-G. erlässt der Amtsrichter allein nur die ausserhalb der Hauptverhandlung erforderlichen Entscheidungen, während derselben nehmen dagegen die Schöffen an allen zu erlassenden Entscheidungen Theil.

Darnach ist ein Unterschied je nach der Zeit der Anbringung des Ablehnungsgesuchs zu machen.

§ 32.

Die Bestimmungen des § 22 finden auf Geschworene Anwendung.

(E. § 26. K. 13, 796.)

Besondere Bestimmungen über Ablehnung der Geschworenen waren nicht nöthig, da dieselbe in den §§ 282 ff. besonders geregelt ist, sondern nur bezüglich der Ausschliessung. Das Verfahren in letzterer Beziehung ist nicht das der §§ 25 ff., sondern es sind hierfür besondere Vorschriften in § 279 enthalten. (M. 138.)

VIERTER ABSCHNITT.

Gerichtliche Entscheidungen und deren Bekanntmachung.

Die Ueberschrift dieses Abschnitts entspricht nicht ganz genau dem Inhalte desselben, da es sich in den §§ 37 ff. von Zustellungen überhaupt, in § 38 auch von Vollstreckungen handelt.

§ 33.

Die Entscheidungen des Gerichts werden, wenn sie im Laufe einer Hauptverhandlung ergehen, nach Anhörung der Betheiligten, wenn sie ausserhalb einer Hauptverhandlung ergehen, nach erfolgter schriftlicher oder mündlicher Erklärung der Staatsanwaltschaft erlassen.

(E. § 27. K. 25, 27, 801—803.)

1) Unter dem Ausdruck „Entscheidungen“ sind alle im Strafverfahren vorkommenden richterlichen Anordnungen zusammengefasst, einschliesslich derjenigen, welche lediglich prozessleitende sind. Es ergibt sich das auch aus §§ 338 ff., 354 ff., 374 ff. R.-G. II 6. April 80 (I, 345). Im Uebrigen ist zwischen Urtheilen und Beschlüssen oder Verfügungen unterschieden. Mit dem Namen „Urtheil“ wird ausschliesslich die das Hauptverfahren abschliessende, über die Strafbarkeit des Angeklagten ergehende Entscheidung, sowie die Entscheidung des Berufungsrichters und Revisionsrichters über die gegen ein Urtheil eingelegte Berufung oder Revision bezeichnet. Alle übrigen Entscheidungen werden Beschlüsse oder Verfügungen genannt. (M. 138.) (Vgl. auch § 146 Z. 5 C.-P.-O.)

Ueber die Unterschrift der Entscheidungen vgl. § 275 Abs. 2 nebst Bem. 2—5.

2) Bezüglich des Ausdrucks „Gericht“ erklärte das Mitglied der Redaktionskommission Becker (zu § 144, J.-K. 1121, vgl. auch K. 802): „Die Redaktionskommission hat sich bemüht, scharf zwischen „Richter“ und „Gericht“ zu unterscheiden. Ueberall da, wo ein einzelner Richter nicht handeln soll, wird, abgesehen von dem Falle, wo der Amtsrichter das Gericht bildet, der Ausdruck „Gericht“ gebraucht. Wo aber der einzelne Richter als solcher handeln darf (der Amtsrichter im vorbereitenden Verfahren, der Untersuchungsrichter, der ersuchte oder beauftragte Richter) wird das Wort „Richter“ gebraucht. Damit ist aber nicht ausgeschlossen, dass das Wort „Richter“ auch das Gericht mit umfasst. Den Ausdruck „Richter und Gericht“ hat man als zu schleppend vermieden. Wenn von einem „Gerichte“ die Rede ist, soll stets das erkennende Gericht gemeint sein.“ Letzteres trifft übrigens nicht überall zu. Vgl. z. B. § 75 Abs. 2, der auch den Untersuchungsrichter, Amtsrichter im Vorverfahren, ersuchten und beauftragten Richter umfasst, wie sich aus dem Bestrafungsrechte (§ 77 in Verb. mit §§ 72, 50 Abs. 3, 69 Abs. 3) ergibt; § 119 (in Verb. mit §§ 124 Abs. 2 und 125); § 121; § 353 Abs. 3.

3) „Betheiligte“ sind die Staatsanwaltschaft, der Angeklagte, der Privatkläger, der Nebenkläger, der Vertheidiger, der Beistand (§ 149), die in den §§ 322, 474, 478 genannten Personen, unter Umständen auch Zeugen und Sachverständige (§§ 69, 77 St.-P.-O., 178, 179 G.-V.-G.), der Bürge (§ 118), dritte Personen (§§ 178, 179 G.-V.-G.). Die Anhörung der Staatsanwaltschaft muss in allen Fällen erfolgen, da letztere nach ihrer ganzen Verfassung das öffentliche Interesse zu wahren hat. Dagegen hängt die Anhörung der übrigen Personen davon ab, ob mit Beziehung auf die zu entscheidende Frage ein derartiges rechtliches Interesse ihrerseits angenommen werden kann, dass sie in Bezug auf diese Frage als Betheiligte anzusehen sind. So sind z. B. der Angeklagte, Privatkläger und Nebenkläger nicht zu hören, wenn es sich um eine Massregel gegen einen Zuhörer handelt (§§ 178, 179 G.-V.-G.), wohl aber wenn der Zeugniss- oder Gutachtenzwang angewendet werden soll (§§ 69, 77), endlich wenn der Ausschluss der Oeffentlichkeit in Frage ist (R.-G. II 9. Jan. 80 — I, 50 —, II 9. Nov. 80. — R. II, 480 —.)

4) Die mündliche Verkündung einer Entscheidung in der Hauptverhandlung oder in einem Termine (z. B. durch den Untersuchungsrichter bei Verhängung einer Strafe wegen Zeugnissverweigerung) gibt derselben rechtliches Dasein. R.-G. II 30. Jan. 80 (I, 90). Bis dahin kann sie noch abgeändert werden, auch wenn sie schon schriftlich gemacht ist. Die ausserhalb der Hauptverhandlung erlassenen Entscheidungen treten durch die Niederschrift in die Erscheinung. Ihre Abänderung kann aber immer noch erfolgen, so lange sie noch Niemanden zur Kenntniss gebracht sind. (Vgl. Löwe Nr. 3.)

5) Der Schlusssatz des Entwurfs: „Vor der Entscheidung über schriftliche Anträge der Staatsanwaltschaft ist derselben auf Verlangen Gelegenheit zur mündlichen Begründung des Antrags zu geben“, wurde gestrichen. (K. 27.) Damit ist dem Gerichte nicht die Befugniss entzogen, die Staatsanwaltschaft

mündlich zu hören; letztere hat aber nicht die Pflicht zu erscheinen. (Drs. A. Dalcke Nr. 4, Löwe Nr. 2c, Puchelt Nr. 6., A. M. v. Schwarze N. e.) Vgl. noch § 122.

6) „Inwieweit vor Abgabe solcher ohne mündliche Verhandlung erlassener Entscheidungen der Beschuldigte mit seiner Erklärung zu vernehmen sei, darüber lässt sich eine allgemeine Bestimmung nicht treffen. Die Vorschriften hierüber sind deshalb für die verschiedenen Fälle besonders gegeben (vgl. z. B. § 409 Abs. 4, § 422)." (M. 139.)

§ 34.

Die durch ein Rechtsmittel anfechtbaren Entscheidungen sowie diejenigen, durch welche ein Antrag abgelehnt wird, sind mit Gründen zu versehen.

(E. § 28. K. 27, 803.)

1) Bezüglich der Urtheile vgl. §§ 266, 316, bezüglich der Beschlüsse über die Eröffnung des Hauptverfahrens §§ 202, 205, bezüglich des Haftbefehls § 114 Abs. 2.

2) Soweit gerichtliche Entscheidungen durch ein Rechtsmittel anfechtbar sind, bedarf es schon mit Rücksicht auf diese der Angabe von Entscheidungsgründen. (M. 139.) Die Vorschrift des § 34 beruht aber vor Allem in der Nothwendigkeit, dem Revisionsrichter ersichtlich zu machen, ob rechtliche oder thatsächliche Gründe die Ablehnung eines Antrags herbeigeführt haben (§ 376). Es genügt daher z. B. nicht: Wenn ein in der Hauptverhandlung gestellter Beweisantrag mit der Erwägung abgelehnt wird, dass das Gericht die Sache für genügend aufgeklärt erachte, es ist vielmehr eine wenigstens relative Vollständigkeit der Gründe des ablehnenden Beschlusses in thatsächlicher Richtung geboten (R.-G. III 17. April 80 — I, 417 —);

wenn die zum Beweis gestellte Thatsache als „thatsächlich unerheblich" erklärt wird, ohne dass gesagt ist warum (R.-G. II 10. Febr. 80 — R. I, 331 —);

wenn nur gesagt ist, dass dem Antrage des Angeklagten auf Befragung eines Zeugen über die Glaubwürdigkeit eines anderen Zeugen „nicht stattgegeben sei" (R.-G. III 17. März 80 — R. I, 477 —).

Vgl. noch § 57 Bem. 3, § 243 Bem. 4 und 5.

3) Aus § 34 ergibt sich zugleich, dass über die Ablehnung eines Antrags ein förmlicher Beschluss zu fassen ist. Hat daher der Angeschuldigte vor Eröffnung des Hauptverfahrens die Vernehmung von Zeugen beantragt (§ 199), so kann dieser Antrag nicht mittelbar dadurch beseitigt werden, dass die Eröffnung des Hauptverfahrens beschlossen wird. R.-G. III 21. Jan. 80 (I, 170).

§ 35.

Entscheidungen, welche in Anwesenheit der davon betroffenen Person ergehen, werden derselben durch Ver-

kündung bekannt gemacht. Auf Verlangen ist ihr eine Abschrift zu ertheilen.

Die Bekanntmachung anderer Entscheidungen erfolgt durch Zustellung.

Dem nicht auf freiem Fusse Befindlichen ist das zugestellte Schriftstück auf Verlangen vorzulesen.

(E. § 29. K. 27—30, 803.)

Absatz 1.

1) „Entscheidungen“: im weitesten Sinne (§ 33 Bem. 1).

2) „Die Verkündung des Abs. 1 ist eine richterliche Handlung. Sie ist bei allen Entscheidungen anwendbar, welche in Gegenwart des davon Betroffenen, sei es in einer Hauptverhandlung oder in einem andern Termin, ergehen.“ (M. 139.) Ueber die Verkündung von Urtheilen vgl. namentlich §§ 267, 373, 396.

3) Aus § 34, welcher die Gründe als Theile der Entscheidung auffasst, ergibt sich, dass erstere ebenfalls bekannt zu machen sind. Vgl. R.-G. II 16. Dez. 79 (R. I, 156), I 15. April 80 (R. I, 603).

Absatz 2.

4) Die Zustellung kann nicht durch Verlesen ersetzt werden, z. B. bei der Verfügung des Vorsitzenden nach § 199 oder der eine Anlage derselben bildenden Anklageschrift. R.-G. II 6. April 80 (I, 345). Hat übrigens der Angeklagte diesen Mangel in der Hauptverhandlung nicht gerügt, so ist die Revision nicht zulässig, da es sich um eine dem Vorsitzenden aufgetragene Thätigkeit im Vorverfahren handelt, auf welcher das Urtheil nicht beruht. R.-G. II 23. Jan. 80 (R. I, 262).

5) Vgl. Bem. 3.

6) Aus §§ 275 Abs. 4, 35 Abs. 2 vgl. mit Abs. 1 letzter Satz, 156 ergibt sich, dass eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift zugestellt werden muss. R.-G. Beschl. II 5. Dez. 79 (R. I, 118).

7) Die Zustellung erfolgt in allen Fällen gemäss §§ 36—40; formlose Briefe kennt das Gesetz nicht. (Drs. A. Puchelt Nr. 4. A. M. Löwe Nr. 4.)

Absatz 3.

8) Im Falle des Abs. 1 hängt die Ertheilung einer Abschrift von dem Willen der von der Entscheidung betroffenen Person ab, in allen andern Fällen muss sie erfolgen. Im Falle des Abs. 3, welcher des Lesens Unkundige im Auge hat, muss auf Verlangen als Weiteres das Vorlesen hinzukommen, erforderlichen Falles unter Zuziehung eines Dolmetschers. Das Vorlesen ist kein Theil der Zustellung („das zugestellte Schriftstück“). Letztere bleibt daher gültig, auch wenn ersteres verweigert wurde. Doch kann die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand durch die Unterlassung begründet werden. (Löwe Nr. 15.) Das Vorlesen hat von dem zustellenden Beamten oder dem Gerichtsschreiber zu geschehen (drs. A. Löwe Nr. 16, Voitus Nr. 6; nach Dalcke, Puchelt Nr. 5

entscheidet das Ermessen des Gerichts), nicht aber von dem Gefängnisswärter (K. 29).

9) Der allgemeine Ausdruck „nicht auf freiem Fusse befindlich“ umfasst alle, welchen die Freiheit entzogen ist, ohne Unterschied des Grundes, z. B. auch Strafgefangene, den Festgenommenen (§ 127), den auf Grund der §§ 782 oder 798 C.-P.-O. in Haft Befindlichen.

§ 36.

Entscheidungen, die einer Zustellung oder Vollstreckung bedürfen, sind der Staatsanwaltschaft zu übergeben, welche das Erforderliche zu veranlassen hat. Auf Entscheidungen, die lediglich den inneren Dienst der Gerichte oder die Ordnung in den Sitzungen betreffen, findet diese Bestimmung keine Anwendung.

Der Untersuchungsrichter und der Amtsrichter können Zustellungen aller Art sowie die Vollstreckung von Beschlüssen und Verfügungen unmittelbar veranlassen.

(E. § 30. K. 30—36, 736, 737, 741, 803.)

1) Lediglich Zweckmässigkeitsrücksichten und die Sorge für die Entlastung des Gerichts waren bestimmend, in dem in der J.-K. stark angefochtenen § 36 für die Zustellung und Vollstreckung von Entscheidungen die in einem Theile Deutschlands hierin bewährte Thätigkeit der Staatsanwaltschaft festzuhalten. Die Grundsätze über die richterlichen Befugnisse werden dadurch nicht berührt. Z. B. bedeutet das „Vollstrecken“ bei der Untersuchungshaft nur das „in Haft nehmen“, nicht zugleich das „in Haft halten“ (K. 35), d. h. der Richter entscheidet, ob zu verhaften oder freizulassen ist, die Staatsanwaltschaft setzt diese Anordnung in Vollzug nach den für sie geltenden Vollzugsvorschriften. Auf die Strafvollstreckung bezieht sich § 36 nicht (§ 483).

2) Bei Entscheidungen, die lediglich den inneren Dienst der Gerichte oder die Ordnung in den Sitzungen betreffen, ist die Inanspruchnahme der Staatsanwaltschaft nicht ausgeschlossen. Sie muss nur nicht erfolgen. Dagegen dürfen die Kollegialgerichte nicht selbst vollstrecken, wenn auch eine von ihnen unmittelbar veranlasste Zustellung nicht nichtig ist. (Drs. A. Puchelt Nr. 3. A. M. Löwe Nr. 2.)

§ 37.

Auf das Verfahren bei Zustellungen finden die Vorschriften der Civilprozess-Ordnung über Zustellungen entsprechende Anwendung.

(E. § 32. Abs. 1. K. 36, 37, 733—740, 743, 803, 804.)

„Entsprechende Anwendung“: insoweit die Grundsätze und besonderen Vorschriften des Strafprozesses nicht Abweichungen von den in der C.-P.-O. gegebenen Bestimmungen gebieten. In der J.-K. hatte man versucht, durch eine Unterkommission das Verfahren für Zustellungen in Strafsachen unter Zugrundlegung der Bestimmungen der C.-P.-O. besonders zu regeln. Sowohl die Anträge dieser Unterkommission, wie auch andere hierher bezügliche Anträge wurden jedoch schliesslich abgelehnt und es bei der allgemeinen Bestimmung des Entwurfs belassen. Der Praxis ist es anheimgegeben, etwaige Schwierigkeiten zu überwinden und die Anwendbarkeit der in der C.-P.-O. enthaltenen Vorschriften in jedem einzelnen Falle zu prüfen.

Die entsprechende Anwendung der C.-P.-O. dürfte folgende Sätze ergeben:

1) Die Zustellungen erfolgen durch Gerichtsvollzieher oder durch die Post (§§ 152, 176). Die Vermittelung des Gerichtsschreibers ist ausgeschlossen (§ 38). Der Gerichtsvollzieher kann persönlich zustellen oder sich der Post bedienen (§ 177).

2) Alle Zustellungen, welche von einer amtlichen Behörde zu veranlassen sind, können unmittelbar durch die Post bewirkt werden (§ 179). Bei dem Strafverfahren betheiligte Privatpersonen haben stets den Gerichtsvollzieher zu beauftragen (§ 38 St.-P.-O., § 152 C.-P.-O.).

3) Eine mündliche Erklärung genügt, um den Gerichtsvollzieher zu einer Zustellung zu ermächtigen (§ 153). Bei amtlichen Aufträgen gehorcht derselbe den Weisungen seiner Vorgesetzten.

4) Die Zustellung der Ausfertigung einer Entscheidung besteht in der Uebergabe derselben, die Ladung einer Person, in der Uebergabe einer beglaubigten Abschrift des Zustellungsaktes (§ 156).

Zustellungen an die Staatsanwaltschaft erfolgen durch Vorlegung der Urschrift des zuzustellenden Schriftstücks, auf dessen Urschrift, wenn mit der Zustellung der Lauf einer Frist beginnt, der Tag der Vorlegung von der Staatsanwaltschaft zu vermerken ist (§ 41 St.-P.-O.).

5) Die Zustellung erfolgt unmittelbar an diejenige Person, für welche sie bestimmt ist (§ 157), auch Kinder sind persönlich zu laden (vgl. K. 803, 804), jedoch

für einen Unteroffizier oder einen Gemeinen des aktiven Heeres oder der aktiven Marine an den Chef der zunächst vorgesetzten Kommandobehörde (Chef der Kompagnie, Eskadron, Batterie u. s. w.) (§ 158, § 48 St.-P.-O.),

in den Fällen, in welchen ein Zustellungsbevollmächtigter zulässig oder geboten ist (z. B. §§ 119, 418 St.-P.-O.), an diesen (§ 159),

bei der Privatklage (§ 414 St.-P.-O.) und Nebenklage (§ 435 St.-P.-O.) an den gesetzlichen Vertreter eines minderjährigen Verletzten, beziehungsweise an die Vorsteher einer verletzten Korporation (§ 157).

6) Für den Ort der Zustellung und die Art und Weise, wie an eine nicht angetroffene Person zugestellt wird, sind die §§ 165, 166 (die Zustellung an die Ehefrau des Hauswirths ist nichtig, R.-G. III 25. Sept. 80 — R. II, 255 —), 167, 168 Abs. 2 und bei der Privatklage und Nebenklage (§§ 414, 435 St.-P.-O.) auch § 169 massgebend. Wird ein Beamter der Staatsanwaltschaft in seinem

Geschäftslokale nicht angetroffen, so kann die Zustellung an eine dort anwesende, im Dienste der Staatsanwaltschaft beschäftigte Person erfolgen.

7) Wird die Annahme der Zustellung ohne gesetzlichen Grund verweigert, so ist das zu übergebende Schriftstück am Orte der Zustellung zurückzulassen (§ 170).

8) An Sonntagen und allgemeinen Feiertagen darf eine nicht in amtlichem Auftrage auszuführende Zustellung, sofern sie nicht durch Aufgabe zur Post bewirkt wird, nur mit richterlicher Erlaubniss erfolgen.

Die Erlaubniss wird von demjenigen Richter, vor den geladen werden soll, oder von dem Amtsrichter, in dessen Bezirke die Zustellung erfolgen soll, ertheilt (§ 176).

9) Für die Art und Weise der vom Gerichtsvollzieher zu bewirkenden Zustellungen gelten die §§ 173 Abs. 1, 2 und 3, 174, 176—178, sowie bei der Privat- und Nebenklage (§§ 414, 435 St.-P.-O.) auch § 172. Die Zustellungsurkunde ist dem Auftraggeber zu übermitteln (§ 173 Abs. 4). In wie weit der Gerichtsvollzieher sich der Post zu bedienen hat, kann durch die Justizverwaltung geregelt werden (§ 180).

10) Die von Amtswegen unmittelbar durch die Post zu bewirkende Zustellung geschieht nach Massgabe der § 177, 178. Die erforderliche Beglaubigung geschieht durch die Behörde, von welcher die Zustellung ausgeht (§ 179).

11) Zustellungen im Auslande erfolgen nach § 182,

an Deutsche, welche das Recht der Exterritorialität geniessen, nach § 183,

an Personen des Heeres oder der Marine in den Fällen des § 184 nach der Vorschrift dieses §.

12) Die in den Fällen der §§ 182, 183, 184 erforderlichen Ersuchschreiben werden bei den von einer amtlichen Behörde veranlassten Zustellungen von dieser, bei den auf Anstehen einer beim Strafverfahren betheiligten Privatperson zu geschehenden Zustellungen auf Antrag des Gerichtsvollziehers von der Behörde, vor welche geladen werden soll, erlassen.

Die Zustellung wird durch das schriftliche Zeugniss der ersuchten Behörden oder Beamten, dass die Zustellung erfolgt sei, nachgewiesen (§ 185).

13) Im Falle der Unbekanntschaft des Aufenthalts geschieht die Zustellung, welche nicht in der vorgeschriebenen Weise im Deutschen Reiche bewirkt werden kann, an den Beschuldigten nach §§ 40 und 320, 321, 473 St.-P.-O., an andere bei einem Strafverfahren betheiligte Personen, z. B. den Privatkläger (§ 414 St.-P.-O.), Nebenkläger (§ 437 St.-P.-O.), die Person, welche für einen Verhafteten Sicherheit geleistet hat (§ 122 St.-P.-O.), nach §§ 186 und 187. Soweit die Zustellung durch einen Gerichtsvollzieher zu bewirken ist, stellt derselbe den Antrag auf Bewilligung der öffentlichen Zustellung und besorgt letztere (§ 187).

14) Es steht nichts im Wege, den unbekannten Aufenthaltsort eines Zeugen oder Sachverständigen auf dem Wege der Bekanntmachung in öffentlichen Blättern zu ermitteln.

§ 38.

Die bei dem Strafverfahren betheiligten Personen, denen die Befugniss beigelegt ist, Zeugen und Sachverständige unmittelbar zu laden, haben mit der Zustellung der Ladung den Gerichtsvollzieher zu beauftragen.

(E. § 31. K. 36, 736, 737, 803.)

1) Unmittelbare Ladung: Vgl. §§ 193 Abs. 1, 219, 364, 426 Abs. 2, 437.

2) Auch ohne Vorlage der Zustellungsurkunden kann angenommen werden, dass die Zeugen von dem Angeklagten unmittelbar geladen sind, wenn die Staatsanwaltschaft von der Ladung benachrichtigt und das Gericht von dieser Benachrichtigung in der Hauptverhandlung in Kenntniss gesetzt wurde, ohne hiebei die Richtigkeit der behaupteten Thatsache zu erörtern oder die Ladung zu beanstanden. R.-G. III 10. April 80 (R. I, 571).

§ 39.

Für das die öffentliche Klage vorbereitende Verfahren, für die Voruntersuchung und für das Verfahren bei der Strafvollstreckung können durch Anordnung der Landesjustizverwaltung einfachere Formen für den Nachweis der Zustellung zugelassen werden.

(E. § 32, Abs. 2. K. 36, 37, 733—740, 743, 803, 804.)

Nur für den Nachweis der Zustellung, nicht für das Verfahren bei der Zustellung sind einfachere Formen zulässig.

§ 40.

Kann eine Zustellung an einen Beschuldigten, welchem eine Ladung zur Hauptverhandlung noch nicht zugestellt war, nicht in der vorgeschriebenen Weise im Deutschen Reich bewirkt werden, und erscheint die Befolgung der für Zustellungen im Auslande bestehenden Vorschriften unausführbar oder voraussichtlich erfolglos, so gilt die Zustellung als erfolgt, wenn der Inhalt des zuzustellenden Schriftstücks durch ein deutsches oder ausländisches Blatt bekannt gemacht worden ist und seit dem Erscheinen dieses Blattes zwei Wochen verflossen sind. Die Auswahl

des Blattes steht dem die Zustellung veranlassenden Beamten zu.

War die Ladung zur Hauptverhandlung dem Angeklagten schon vorher zugestellt, so gilt eine weitere Zustellung an denselben, wenn sie nicht in der vorgeschriebenen Weise im Deutschen Reich bewirkt werden kann, als erfolgt, sobald das zuzustellende Schriftstück zwei Wochen an der Gerichtstafel des Gerichts erster Instanz angeheftet gewesen ist. Von Urtheilen und Beschlüssen wird nur der entscheidende Theil angeheftet.

(E. § 33. K. 37, 743, 804, 1077, 1078.)

1) § 40 bezieht sich auf alle Fälle und auf alle Abschnitte eines Strafverfahrens, in denen einem abwesenden Beschuldigten eine Zustellung zu machen ist, z. B. auch dann, wenn der Beschuldigte bei der Hauptverhandlung anwesend war, und dem Urtheile nachgängig eine Zustellung zu machen ist, auf die Aufforderung des § 122 (M. 140), die Zustellung des Urtheils an einen Abwesenden (§ 323), an einen abwesenden Wehrpflichtigen (§ 476).

Dagegen erfolgt die Vorladung eines Abwesenden (§ 318) in den Fällen des § 319 zur Hauptverhandlung nach §§ 320, 321 und in gleicher Weise die eines abwesenden Wehrpflichtigen (§ 473).

2) Nur für den Beschuldigten gilt diese besondere Art der Zustellung (vgl. § 37 Bem. 13).

3) Voraussetzung ist, dass die Zustellung an den Beschuldigten nicht in der gesetzlich vorgeschriebenen Weise innerhalb des Deutschen Reiches bewirkt werden kann, weil eine inländische Wohnung desselben nicht bekannt ist, er auch im Inlande nicht angetroffen wird. Hält sich der Beschuldigte im Auslande auf, so tritt das Verfahren des § 40 erst ein, wenn die Befolgung der für Zustellungen im Auslande bestehenden Vorschriften unausführbar (z. B. weil der Beschuldigte Ausländer ist und seine Heimathbehörde deshalb eine Vorladung vor ein Gericht des Deutschen Reiches nicht annimmt) oder voraussichtlich erfolglos (z. B. bei zweifelhaftem Aufenthaltsort) ist. (M. 140.) Zweckmässig wird vorerst die gewöhnliche Art der Zustellung versucht werden. (Vgl. § 44.)

4) Die Art der Zustellung ist verschieden, je nachdem ein Beschuldigter schon durch eine frühere Ladung von dem gegen ihn anhängigen Hauptverfahren Kenntniss hatte (Abs. 2) und dadurch in die Lage gesetzt war, für richtige Zustellungen zu sorgen (z. B. durch Anzeige seines Wohnsitzwechsels bei Gericht), oder nicht (Abs. 1.) Ersteren Falles ist Abs. 2 auch dann anwendbar, wenn es sich um die Ladung zu einer neuen Hauptverhandlung erster Instanz handelt; ebenso bei der Hauptverhandlung höherer Instanz.

5) Abs. 2 findet auch Anwendung, falls eine öffentliche Ladung nach §§ 320, 321, 471 ergangen war. Die §§ 323, 476 enthalten nur besondere Anwendungen des § 40. (Vgl. Löwe Nr. 10, Puchelt Nr. 6.)

6) Die Anheftung hat stets an der Gerichtstafel des Gerichts erster Instanz zu erfolgen, auch wenn Bekanntmachungen höherer Gerichte in Frage sind.

7) § 189 Abs. 3 C.-P.-O. ist nicht anwendbar, da § 40 eine besondere Vorschrift enthält und daher § 37 nicht Platz greift. (Drs. A. Löwe Nr. 14, Thilo Nr. 8, v. Schwarze Nr. 8. A. M. Dalcke Nr. 5, Puchelt Nr. 7.)

§ 41.

Zustellungen an die Staatsanwaltschaft erfolgen durch Vorlegung der Urschrift des zuzustellenden Schriftstücks. Wenn mit der Zustellung der Lauf einer Frist beginnt, so ist der Tag der Vorlegung von der Staatsanwaltschaft auf der Urschrift zu vermerken.

(E. § 34. K. 37, 743, 804.)

Die Vorlegung der Urschrift muss zu der Eröffnung des Fristenlaufes eine Beziehung haben. Eine Frist beginnt daher nicht, wenn die Mittheilung der Urschrift zu einem andern Zwecke oder von einer andern Behörde geschah.[1])

FÜNFTER ABSCHNITT.

Fristen und Wiedereinsetzung in den vorigen Stand.

§ 42.

Bei der Berechnung einer Frist, welche nach Tagen bestimmt ist, wird der Tag nicht mitgerechnet, auf welchen der Zeitpunkt oder das Ereigniss fällt, nach welchem der Anfang der Frist sich richten soll.

(E. § 35. K. 37, 804.)

1) §§ 42 und 43 entsprechen den §§ 199 und 200 C.-P.-O. (vgl. Art 328 bis 330 H.-G.-B., Art. 32, 92 W.-O.)

2) §§ 42 und 43 beziehen sich sowohl auf die gesetzlichen wie die richterlichen Fristen. Der Richter kann letztere verlängern, nicht aber nach Ablauf eine neue Frist bewilligen; im übrigen unterliegen dieselben weder

[1]) O.-Tr. 6. Mai 1874. (Bd. 15 S. 287.)

der Abkürzung noch der Verlängerung, namentlich auch nicht von Seiten der Parteien und selbst nicht bei der Privatklage.

3) Ueber die Wahrung der Fristen vgl. § 341 Bem. 9.

4) Der Tag im Sinne der §§ 42 und 43 geht von Mitternacht zu Mitternacht. Unter 8 oder 14 Tagen sind volle 8 oder 14 Tage zu verstehen (vgl. Art. 328 Z. 1 H.-G.-B., M. z. C.-P.-O. 456).

5) § 43 Abs. 2 gilt auch für § 42. Es ergibt sich das aus der Entstehungsgeschichte des § 200 C.-P.-O. (vgl. Petersen C.-P.-O. § 199 Bem. I. 3). Der letzterem (= § 43 St.-P.-O.) entsprechende § des norddeutschen E. hatte als ersten Absatz: „Eine Frist, welche nach Tagen bestimmt ist, endigt mit Ablauf des letzten Tages der Frist.“ Auf diesen Abs. 1 bezog sich dann gleichmässig Abs. 3 (heute Abs. 2). Jener Abs. 1 wurde als selbstverständlich gestrichen. Dadurch wollte man aber nicht die Anwendbarkeit des heutigen Abs. 2 auf die nach Tagen zu berechnenden Fristen beseitigen. Vgl. auch Art. 329 H.-G.-B., Art. 92 W.-O. (Drs. A. Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 7. A. M. v. Bomhard § 43 Nr. 4, Dalcke Nr. 3, Dochow 129, Voitus Kontr. 431.)

6) Eine Vorschrift, dass die Gerichtsferien den Lauf der Fristen nicht hemmen, war unnöthig, weil nach § 202 G.-V.-G. die Strafsachen Feriensachen sind. (M. 140.)

§ 43.

Eine Frist, welche nach Wochen oder Monaten bestimmt ist, endigt mit Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monats, welcher durch seine Benennung oder Zahl dem Tage entspricht, an welchem die Frist begonnen hat; fehlt dieser Tag in dem letzten Monate, so endigt die Frist mit Ablauf des letzten Tages dieses Monats.

Fällt das Ende einer Frist auf einen Sonntag oder allgemeinen Feiertag, so endigt die Frist mit Ablauf des nächstfolgenden Werktages.

(E. § 36. K. 37, 804.)

1) Vgl. Bem. zu § 42.

2) Die Bestimmung des § 42 über den Beginn der Frist gilt auch für § 43 Abs. 1, da letzterer eine allgemeine Bestimmung über den Beginn voraussetzt.

3) „Allgemeiner Feiertag:“ nach Landesgesetzgebung.

§ 44.

Gegen die Versäumung einer Frist kann die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beansprucht werden, wenn

der Antragsteller durch Naturereignisse oder andere unabwendbare Zufälle an der Einhaltung der Frist verhindert worden ist. Als unabwendbarer Zufall ist es anzusehen, wenn der Antragsteller von einer Zustellung ohne sein Verschulden keine Kenntniss erlangt hat.

(E. § 37. K. 37, 804.)

1) Die Wiedereinsetzung ist bei allen Fristen, gesetzlichen wie richterlichen, zulässig. Auch gegen die Versäumung der Frist für die Anbringung des Gesuchs um Wiedereinsetzung findet sie statt. Die gegentheilige Bestimmung des E. (§ 41) wurde gestrichen. (K. 38.)

2) Die Wiedereinsetzung geht gegen die Versäumung von Fristen, nicht aber gegen die von Terminen. Entweder ist ungeachtet des Nichterscheinens letzteren Falles die betreffende richterliche Handlung vorgenommen worden oder nicht. Letzteres ist die Regel. Der zu neuem Termine Vorgeforderte kann darin die durch sein unverschuldetes Nichterscheinen etwa eingetretenen Nachtheile wieder aufheben lassen, wenn er nicht schon vorher sein Nichterscheinen entschuldigt und die Zurücknahme der getroffenen Massregel veranlasst hat (z. B. im Falle des § 229 Abs. 2). Gegen einen ergangenen Beschluss oder ein Urtheil gibt es Rechtsmittel, bei denen das Nichtverschulden des Ausbleibens die Begründung bilden kann.

3) Die Wiedereinsetzung ist nicht auf den Beschuldigten beschränkt („Antragsteller"). Sie steht daher auch der Staatsanwaltschaft, dem Vertheidiger, überhaupt jedem Betheiligten zu, insbesondere auch dem gesetzlichen Vertreter und dem Ehemanne (vgl. § 340 Bem. 5).

4) Was „Naturereignisse" oder „andere unabwendbare Zufälle" sind, hängt von den Umständen des einzelnen Falles ab. Der Begriff des unabwendbaren Zufalles ist gleichbedeutend mit dem der höheren Gewalt im Sinne des Art. 395 H.-G.-B. (Vgl. R.-G. 28. Sept. 80, Entsch. R.-G. in Civilsachen II, 424.) Vgl. die Rechtsprechung des R.-O.-H.-G. in dessen Entsch. II, 259, 260; VIII, 30, 160; XII, 107; XIX, 216.

Ein Verschulden des Gerichts ist hierher zu rechnen, z. B. wenn ein Verhafteter rechtzeitig seine Vorführung verlangt hat, um die Revisionsanträge zu Protokoll zu geben, jedoch erst nach Ablauf der Revisionsfrist vorgeführt wurde (R.-G. Beschl. II 2. Jan. 80 — R. I, 179 —). Nicht aber ein unregelmässiger Geschäftsverkehr, z. B. wenn die Poststücke gegen Gebrauch von dem Botenpersonal des Gerichts nicht abgeholt wurden und deshalb eine durch die Post beförderte Revisionsanmeldung verspätet in den Einlauf des Gerichts kam, da den Angeklagten selbst die Schuld trifft, wenn er erst im letzten Augenblicke und ohne sich der sicheren Abholung zu vergewissern, seine Revisionsanmeldung der Post übergab. R.-G. Beschl. I 31. Mai 80 (R. I, 846.) Dagegen wurde durch R.-G. Beschl. II 28. Sept. 80 (II, 271) in entgegengesetztem Sinne entschieden. (Die auf die Post gegebene schriftliche Revisionsanmeldung

wäre am letzten Tage der Frist durch die Post an das Gericht abgegeben worden, wenn nicht die Einrichtung bei Gericht bestanden hätte, die Briefe abzuholen.)

Vgl. noch § 341 Bem. 11.

5) Auch ein Verschulden des Vertheidigers kann die Wiedereinsetzung begründen (drs. A. Löwe Nr. 4c, Puchelt Nr. 5; a M. Dalcke Nr. 4), nicht aber das Versehen eines Rechtsanwalts, welcher ohne Vertheidiger des Angeklagten gewesen zu sein die Revision für letzteren anmeldet und begründet, jedoch hiefür keine Vollmacht vorlegen konnte, so dass die Revision unzulässig war (R.-G. III 28. April 80 — R. I, 689 —).

6) „Ohne sein Verschulden keine Kenntniss". Hierher gehört der Fall, dass der Antragsteller, falls die Zustellung nicht an ihn in Person, sondern an einen Familienangehörigen, einen Dienstboten oder den Gemeindevorsteher geschah, davon wegen Abwesenheit vor Ablauf der Frist gar keine Kenntniss oder wenigstens nicht so frühzeitige Kenntniss bekommen hat, um die Frist noch einhalten zu können. Ebenso derjenige der verspäteten Abgabe des zuzustellenden Schreibens durch die Post.[1])

Die Unkenntniss, welche zu Folge Verschuldens einer zur Empfangnahme von Zustellungen bevollmächtigten Person (z. B. im Falle von § 119) beim Antragsteller eingetreten ist, kann eine Wiedereinsetzung nicht rechtfertigen. (Drs. A. Dalcke Nr. 5, Löwe Nr. 6a. A. M. Puchelt Nr. 6.)

Auf die Kenntniss der Zustellung kommt es an. Es kann deshalb das Gesuch nicht darauf gestützt werden, dass die Zustellung an einen zur Empfangnahme nicht berechtigten Vertreter geschehen sei, wenn der Antragsteller das zugestellte Schriftstück von letzterem rechtzeitig ausgehändigt erhalten hat.

7) Besondere Anwendungen des § 44 sind in den §§ 234, 370, 431, 455 und 461 enthalten.

§ 45.

Das Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand muss binnen einer Woche nach Beseitigung des Hindernisses bei demjenigen Gerichte, bei welchem die Frist wahrzunehmen gewesen wäre, unter Angabe und Glaubhaftmachung der Versäumungsgründe angebracht werden.

Mit dem Gesuch ist zugleich die versäumte Handlung selbst nachzuholen.

(E. § 38. K. 37, 804.)

Absatz 1.

1) Das Gesuch ist schriftlich oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers anzubringen.

2) §§ 341 und 353 Abs. 2 erscheinen anwendbar.

---

[1]) O.-Tr. 12. Juli 71 (Bd. 12 S. 392.)

3) „Glaubhaftmachung der Versäumungsgründe.“ Es werden hier namentlich Bescheinigungen amtlicher Personen (besonders von Ortsvorständen) und von solchen schriftlich aufgenommene Vernehmungen von Zeugen in Betracht kommen. Die Berufung auf die Abhör von Zeugen über die vorgebrachten Gründe ist äussersten Falles nicht ausgeschlossen.

Während bei der Ablehnung eines Richters die dort (§ 26) erforderte Glaubhaftmachung im Zweifel als nicht genügend erachtet werden muss, wird hier in freier Beurtheilung der vorgetragenen Verhältnisse, je nach den in Aussicht stehenden Folgen der Nichtbewilligung des Gesuchs, im Zweifel zu Gunsten desselben zu entscheiden sein.

Absatz 2.

4) War die Handlung schon vor dem Gesuche nachgeholt, so genügt die Bezugnahme darauf.

5) Ueber die Verbindung des Wiedereinsetzungsgesuchs mit der Berufung vgl. § 356.

§ 46.

Ueber das Gesuch entscheidet dasjenige Gericht, welches bei rechtzeitig erfolgter Handlung zur Entscheidung in der Sache selbst berufen gewesen wäre.

Die dem Gesuche stattgebende Entscheidung unterliegt keiner Anfechtung.

Gegen die das Gesuch verwerfende Entscheidung findet sofortige Beschwerde statt.

(E. § 39. K. 37. 804.)

1) „Abs. 1 hat namentlich die Rechtsmittelinstanz im Auge. Würde z. B. bei Versäumung der Frist zur Einlegung der Revision die Entscheidung über das Gesuch dem Gerichte erster Instanz übertragen, so müsste gegen dessen abweisenden Beschluss wiederum die Beschwerde an das höhere Gericht gestattet, also innerhalb des Verfahrens über das eine Rechtsmittel (die Revision) noch über ein zweites (die Beschwerde) entschieden werden. Eine solche Weiterung ist durch die getroffene Bestimmung ausgeschlossen, nach welcher in dem gedachten Falle das Revisionsgericht über die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu entscheiden hat.“ (M. 140.)

2) Der Staatsanwalt ist über das Gesuch zu hören (§ 33).

3) Sofortige Beschwerde: §§ 353, 346 Abs. 3.

§ 47.

Durch das Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wird die Vollstreckung einer gerichtlichen Entscheidung nicht gehemmt.

Das Gericht kann jedoch einen Aufschub der Vollstreckung anordnen.

(E. § 40. K. 37, 38, 804.)

1) „Vollstreckung". Auch die noch nicht begonnene (K. 37, 38).

2) Zuständig ist das in § 46 Abs. 1 bezeichnete Gericht. Für den Fall der Beschwerde vgl. jedoch § 349.

3) Dem Aufschub steht die Unterbrechung einer angetretenen Freiheitsstrafe gleich.

SECHSTER ABSCHNITT.

Zeugen.

§ 48.

Die Ladung der Zeugen geschieht unter Hinweis auf die gesetzlichen Folgen des Ausbleibens.

Die Ladung einer dem activen Heere oder der activen Marine angehörenden Person des Soldatenstandes als Zeugen erfolgt durch Ersuchen der Militärbehörde.

(E. § 47. K. 53, 804.)

Absatz 1.

1) Die gesetzlichen Folgen des Ausbleibens bestimmt § 50.

2) Eine gesetzliche Vorschrift über die Form und den Inhalt der Ladung besteht, abgesehen von dem in Abs. 1 erwähnten Hinweis, nicht. Das Ermessen des Vorladenden entscheidet. In der Regel wird eine schriftliche Ladung ergehen. Doch ist die Anwendung anderer Zustellungsmittel, z. B. der mündlichen Ladung, nicht ausgeschlossen. (M. 146.) Letzteres kann namentlich auch bei Verlegung eines Termins in der Weise erfolgen, dass der Richter dem erschienenen Zeugen den neuen Termin unter gleichzeitigem Hinweis auf die namhaft zu machenden gesetzlichen Folgen des Ausbleibens mündlich mittheilt.

3) Bezüglich der Vernehmung des Nebenklägers als Zeuge vgl. § 437.

Absatz 2.

4) § 50 Abs. 4, § 69 Abs. 5 handeln von den Militärpersonen, § 48 Abs. 2 von den Personen des Soldatenstandes. Letzteres sind die Offiziere, Unteroffiziere und Gemeine, einschliesslich der Mitglieder des Sanitätskorps (§§ 1 und 13 Verordn. v. 6. Febr. 1873) und des Maschineningenieurskorps der Marine (§ 2 Verordn. v. 7. Mai 1872). Zu den Militärpersonen gehören ausser den Personen des Soldatenstandes die Militärbeamten (§ 4 Milit.-St.-G.-B. v. 20. Juni 1872), d. h. die im Heer und in der Marine für das Bedürfniss des Heers oder der Marine angestellten Beamten, welche einen Militärrang

haben. Alle anderen Beamten der Militärverwaltung, wie die Beamten der Garnisonverwaltung, der Lazarethe, der Proviantämter u. s. w., sind Civilbeamte der Militärverwaltung, bilden aber als solche neben den Militärpersonen einen Bestandtheil des aktiven Heeres. Ueber letzteres vgl. § 38 c Reichsmil.-Ges. v. 2. Mai 1874. (Vgl. Fuchs in Goltd. A. Bd. 28 S. 169.)

5) Die Militärbehörde hat nicht die Ladung lediglich zuzustellen, sondern letztere erfolgt durch die dem Zeugen vorgesetzte Kommandobehörde, welche von demjenigen, welcher den Zeugen vorbringen will, darum zu ersuchen ist. In der J.-K. bemerkte Reg.-Kom. Major Blume zu dem gleichlautenden § 343 C.-P.-O.: „Nach § 343 werde das Gericht den Vorgesetzten der zu vernehmenden Militärperson ersuchen, die letztere zu stellen. Der Soldat werde von seinem Vorgesetzten den Befehl, als Zeuge vor Gericht zu erscheinen und zugleich Befreiung vom Dienst für die erforderliche Zeit erhalten." (K. 131.)

§ 49.

Der Reichskanzler, die Minister eines Bundesstaates, die Mitglieder der Senate der freien Hansestädte, die Vorstände der obersten Reichsbehörden und die Vorstände der Ministerien sind an ihrem Amtssitze oder wenn sie sich ausserhalb desselben aufhalten, an ihrem Aufenthaltsorte zu vernehmen.

Die Mitglieder des Bundesraths sind während ihres Aufenthalts am Sitze des Bundesraths an diesem Sitze und die Mitglieder einer deutschen gesetzgebenden Versammlung während der Sitzungsperiode und ihres Aufenthalts am Orte der Versammlung an diesem Orte zu vernehmen.

Zu einer Abweichung von den vorstehenden Bestimmungen bedarf es:

in Betreff des Reichskanzlers der Genehmigung des Kaisers,

in Betreff der Minister und der Mitglieder des Bundesraths der Genehmigung des Landesherrn,

in Betreff der Mitglieder der Senate der freien Hansestädte der Genehmigung des Senats,

in Betreff der übrigen vorbezeichneten Beamten der Genehmigung ihres unmittelbaren Vorgesetzten,

in Betreff der Mitglieder einer gesetzgebenden Versammlung der Genehmigung der letzteren.

(K. § 47a. S. 815—819. St.-B. 418—425.)

1) Die Bestimmung des § 49 soll im öffentlichen und dienstlichen Interesse Missbrauch verhüten. In der Hauptverhandlung ist die Verlesung des Protokolls über die Vernehmung der in § 49 bezeichneten Personen als zu den §§ 222, 250 Abs. 2 hinzutretende weitere Ausnahme statthaft. Berechtigten Interessen auf mündliche Vernehmung dieser Personen in der Hauptverhandlung trägt Abs. 3 Rechnung. Für letztere erklären indessen v. Bomhard Nr. 2, Geyer in H. H. I, 267, Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 2, v. Schwarze Nr. 5 den § 250 auch auf § 49 anwendbar. Darnach wäre die Verlesung in der Hauptverhandlung nur zulässig, wenn vorher die Genehmigung zum Erscheinen erbeten, aber verweigert worden sei und damit ein nicht zu beseitigendes Hinderniss im Sinne des § 222 vorliege. § 49 enthält aber eine gebietende allgemeine Vorschrift, die nur Ausnahmen zulässt. Die Anwendung des § 250 würde die Regel umkehren. Nach ihrem Wortlaute beziehen sich die §§ 250, 222 auch nicht auf solche Hindernisse, welche in einer durch höhere Interessen gebotenen allgemeinen gesetzlichen Anordnung ihren Grund haben, sondern auf solche, welche aus den besonderen persönlichen Verhältnissen des Zeugen oder aus zu seiner Person in Beziehung tretenden äusseren Umständen sich ergeben. Der Einwand (Puchelt), dass die Vorschrift des § 71 Abs. 3 in § 49 nicht wiederholt sei, ist, abgesehen von einem möglichen Uebersehen, bedeutungslos, weil die Vernehmung in der Hauptverhandlung durch § 49 nicht ausgeschlossen ist.

2) Die Vernehmung hat nur am Amtssitze oder am Aufenthaltsorte zu erfolgen, muss daher nicht in der Wohnung geschehen (vgl. § 71). Findet die Hauptverhandlung am Amtssitze oder Aufenthaltsorte statt, so kann sich der Beamte nicht auf Grund des § 49 dem Erscheinen daselbst entziehen. Vgl. indessen § 53.

§ 50.

Ein ordnungsmässig geladener Zeuge, welcher nicht erscheint, ist in die durch das Ausbleiben verursachten Kosten, sowie zu einer Geldstrafe bis zu dreihundert Mark, und für den Fall, dass diese nicht beigetrieben werden kann, zur Strafe der Haft bis zu sechs Wochen zu verurtheilen. Auch ist die zwangsweise Vorführung des Zeugen zulässig. Im Falle wiederholten Ausbleibens kann die Strafe noch einmal erkannt werden.

Die Verurtheilung in Strafe und Kosten unterbleibt, wenn das Ausbleiben des Zeugen genügend entschuldigt ist. Erfolgt nachträglich genügende Entschuldigung, so werden die gegen den Zeugen getroffenen Anordnungen wieder aufgehoben.

Die Befugniss zu diesen Massregeln steht auch dem

Untersuchungsrichter, dem Amtsrichter im Vorverfahren, sowie dem beauftragten und ersuchten Richter zu.

Die Festsetzung und die Vollstreckung der Strafe gegen eine dem activen Heere oder der activen Marine angehörende Militärperson erfolgt auf Ersuchen durch das Militärgericht, die Vorführung einer solchen Person durch Ersuchen der Militärbehörde.

(E. § 48. K. 53, 804. St.-B. 425, 426.)

1) § 50 handelt vom Nichterscheinen des Zeugen, § 69 von der Verweigerung des Zeugnisses oder Eides durch den Zeugen.

Absatz 1.

2) „Ordnungsmässig geladen“ ist der Zeuge, wenn er unter Hinweis auf die gesetzlichen Folgen des Ausbleibens geladen ist (§ 48 Abs. 1) und der Inhalt der Ladung den Zeugen in den Stand setzt, der Vorladung Genüge zu leisten. Hierher gehört insbesondere die richtige Angabe von Zeit und Ort des Erscheinens. Ueber die Form der Ladung vgl. § 48 Bem. 1.

3) Aus der Befugniss, Strafen gegen einen ausgebliebenen Zeugen zu verhängen, folgt die Pflicht, als Zeuge vor Gericht zu erscheinen. Eine solche besteht nicht blos für das Hauptverfahren und die Voruntersuchung, sondern auch für das Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage (vgl. §§ 160, 163, 164). Ein Antrag, in letzterer Beziehung die Zeugenvernehmung ganz auszuschliessen und nur Ermittlungen zuzulassen, wurde abgelehnt. (K. 39—41.)

4) Nur der Richter nimmt Zeugenvernehmungen vor, er kann daher auch allein diese Strafen aussprechen, nicht der Staatsanwalt oder sein Hülfspersonal. (St.-B. 425.) Vgl. § 159 Bem. 4.

5) Unter dem „Nichterscheinen“ ist nicht das Nichterscheinen beim Aufrufe (§ 242) ausschliesslich zu verstehen, sondern das Nichterscheinen zur Vernehmung. Begriffsmässig fällt unter letzteres auch die Entfernung des Zeugen vom Orte der Vernehmung, sei es dass der Zeuge überhaupt noch nicht vernommen ist oder nach seiner Vernehmung die Weisung hatte, noch anwesend zu bleiben, z. B. zur Gegenüberstellung mit anderen Zeugen. Letzteren Falles ist eben die Fortsetzung der Vernehmung in Aussicht genommen, ein Abschluss der Vernehmung, zu welcher der Zeuge geladen ist, noch nicht eingetreten. Der E. (§ 48) lautete ausdrücklich: „gegen einen Zeugen, welcher unentschuldigt ausbleibt oder ohne Erlaubniss sich entfernt.“ Die heutige Fassung wurde nur gewählt, um eine formelle Uebereinstimmung mit § 345 C.-P.-O. herbeizuführen. (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Geyer in H. H. I, 272, Löwe Nr. 5, Puchelt Nr. 6, Thilo Nr. 2. A. M. v. Schwarze Nr. 8, Voitus Kontr. S. 28.)

6) „Unter den Kosten, welche den ungehorsamen Zeugen treffen, sind auch diejenigen inbegriffen, welche durch die Vollstreckung der festgesetzten Strafe entstehen.“ (M. 146.) Namentlich auch diejenigen der vereitelten Tagfahrt.

7) Eine Strafe muss nicht zweimal verhängt werden, sondern es kann

nach der ersten Strafe sofort die zwangsweise Vorführung eintreten. Allein mehr als zweimal kann nicht gestraft werden. Diese Beschränkung gilt aber nur, soweit es sich um denselben Fall des Ungehorsams gegen den vernehmenden Richter handelt. So kann der in der Hauptverhandlung ausbleibende Zeuge von den Strafen des § 50 getroffen werden, obwohl er schon in der Voruntersuchung wegen seines Ausbleibens zweimal gestraft wurde. (Drs. A. Dalcke Nr. 4, Löwe Nr. 7, Puchelt Nr. 8. A. M. Dochow 167, Geyer in H. H. I, 271.) Vgl. dagegen bezüglich der Zeugnissverweigerung § 69 Abs. 4.

Absatz 2.

8) Ob eine genügende Entschuldigung vorliegt, entscheidet das richterliche Ermessen. Ein Antrag des Zeugen ist nicht erfordert, sie kann auch von Amtswegen oder auf Vorstellung Dritter angenommen werden. Gegen den die Zurücknahme aussprechenden Beschluss, vor welchem die Staatsanwaltschaft zu hören ist (§ 33), hat letztere, gegen den verweigernden Beschluss der Zeuge die Beschwerde (§ 346).

9) Ueber das Ausbleiben eines Zeugen Mangels eines Kostenvorschusses vgl. § 219 Abs. 2 und § 166 G.-V.-G.

10) Die Anordnung kann auch theilweise aufgehoben werden, z. B. nur bezüglich der Strafe, nicht betreffs der Kosten.

Absatz 3.

11) Das Wort „auch" hat zur Voraussetzung, dass dem Gerichte als Regel die Befugniss zu den Massregeln des § 50 zusteht. Der Vorsitzende hat dieselbe in keinem Falle. Seine Befugnisse sind für die Hauptverhandlung, in welcher der Ungehorsam gegen die von ihm nach §§ 218 und 220 angeordnete Ladung zur Erscheinung kommt, durch § 237 geregelt.

12) „Amtsrichter im Vorverfahren": §§ 160, 163, 164.

13) Beauftragter Richter ist das Mitglied des Gerichts, welches statt desselben die Vernehmung vornimmt, ersuchter Richter der Amtsrichter, welcher die Rechtshülfe leistet (§ 158 G.-V.-G). Es steht nichts im Wege, dass vom Gericht ein Richter beauftragt wird, welcher bei dem den Auftrag ertheilenden Beschlusse nicht mitgewirkt hat.

Absatz 4.

14) „Militärperson" vgl. § 48 Bem. 4.

15) Unter der „Festsetzung" der Strafe ist nicht allein die Höhe der Strafe zu verstehen, so dass das Civilgericht in für das Militärgericht bindender Weise vorerst festzustellen hätte, ob Strafe eintreten solle. Letztere Frage ist vielmehr ebenfalls vom Militärgericht zu entscheiden. Die Trennung widerspricht der Natur der Sache. Bei der Vorschrift des Abs. 4 handelt es sich wesentlich darum, ob ein gemäss § 48 Abs. 2 ordnungsmässig geladener Zeuge einem dienstlichen Befehle zuwider gehandelt hat und ob nicht dienstliche Entschuldigungsgründe gegeben sind. Das haben die Militärbehörden zu beurtheilen. (Drs. A. Dochow S. 169, Puchelt Nr. 13, Voitus Nr. 3 und Kontr. S. 20. A. M. Geyer in H. H. I. 272, Dalcke Nr. 6, Löwe Nr. 22.) Dagegen bezieht sich Abs. 4 seinem Wortlaute nach nicht auf die Kosten. Ueber diese ist vom Civilgerichte zu erkennen. Dabei bildet die Verurtheilung des Militärgerichts die Voraussetzung·

§ 51.

Zur Verweigerung des Zeugnisses sind berechtigt:

1. der Verlobte des Beschuldigten;
2. der Ehegatte des Beschuldigten, auch wenn die Ehe nicht mehr besteht;
3. diejenigen, welche mit dem Beschuldigten in gerader Linie verwandt, verschwägert oder durch Adoption verbunden, oder in der Seitenlinie bis zum dritten Grade verwandt oder bis zum zweiten Grade verschwägert sind, auch wenn die Ehe, durch welche die Schwägerschaft begründet ist, nicht mehr besteht.

Die bezeichneten Personen sind vor jeder Vernehmung über ihr Recht zur Verweigerung des Zeugnisses zu belehren. Sie können den Verzicht auf dieses Recht auch während der Vernehmung widerrufen.

(E. § 42. K. 39—41, 793, 804.)

Absatz 1.

1) § 51 betrifft diejenigen Personen, welche nicht blos in Ansehung gewisser Umstände oder Gegenstände der Befragung (§§ 52, 54), sondern schlechthin von der Zeugnisspflicht befreit sind. (M. 145.) Es besteht das Recht der Zeugnissverweigerung nicht blos soweit der Zeuge nur gegen den Beschuldigten etwas aussagen kann, sondern auch dann, wenn er von der Sache überhaupt nichts weiss oder nur zu Gunsten des Beschuldigten Angaben machen könnte. (Drs. A. Geyer in H. H. I, 277, Löwe §§ 51—54 Nr. 8, Puchelt Nr. 6, Thilo Nr. 1, v. Schwarze Abs. 2, Voitus Kontr. S. 188. A. M. Dalcke Nr. 2.)

2) Ein „Beschuldigter“ muss vorhanden sein, dem gegenüber das Zeugniss verweigert wird. § 51 bezieht sich daher nicht auf die Angehörigen des Privatklägers oder Nebenklägers. Das Gesetz gibt keine Begriffsbestimmung des Beschuldigten, sondern nur des Angeschuldigten und des Angeklagten (§ 155). Ersteren Begriff muss die Rechtsanwendung in den einzelnen Fällen klar stellen. (Ueber die verschiedenen Versuche einen Begriff zu geben, siehe Bem. zu § 155.) „Sobald Jemand vom Staatsanwalte oder durch Anzeige einer strafbaren Handlung beschuldigt und strafrechtliches Verfahren gegen ihn unternommen wird, ist er Beschuldigter.“ (Reg.-Kom. Hanauer, K. 792.) Eine Zeugnissverweigerung ist aber nicht zulässig im vorbereitenden Verfahren, wenn ein bestimmter Beschuldigter noch gar nicht gegeben ist, sei es, dass der Thatbestand einer strafbaren Handlung noch nicht vorliegt oder gegen einen unbekannten Thäter Ermittelungen geschehen. Ueber letzteren kann der Zeuge, der über dessen Person näheres auszusagen vermag, das Zeugniss nicht verweigern, wenn er auch

zum Thäter in einem dem § 51 entsprechenden Verhältnisse steht. Sonst wäre jedem gestattet, sich der Zeugnisspflicht zu entziehen. Vgl. auch § 55, der dem Richter die Prüfung des verwandtschaftlichen Verhältnisses erlaubt, und darnach voraussetzt, dass die Person eines bestimmten Beschuldigten bekannt ist. Sobald die Untersuchung aber gegen einen bestimmten Beschuldigten gerichtet ist, wird durch die nunmehr eintretende Zeugnissverweigerung auch die Benutzung der früheren Aussage unstatthaft.

3) Nach dem Zwecke des Gesetzes kann im Falle der gleichzeitig gegen mehrere gerichteten Untersuchung der Zeuge, welcher nur mit einem der Beschuldigten in solchen Verhältnissen steht, welche die Zeugnissverweigerung gegen diesen begründen, sein Zeugniss überhaupt verweigern und kann die einheitliche Untersuchung und Aussage nicht getheilt werden. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 2, Geyer in H. H. I, 277, Löwe Nr. 3, Voitus Kontr. S. 196.[1]) A. M. Dalcke Nr. 2, Puchelt Nr. 7, Thilo Nr. 7, v. Schwarze Nr. 12.) (Vgl. § 57 Bem. 3.) Ebenso ist die Ehefrau eines bereits rechtskräftig verurtheilten Beschuldigten berechtigt, in der später wegen Theilnahme (Anstiftung) an derselben That eingeleiteten Untersuchung gegen den Angeschuldigten das Zeugniss zu verweigern. R.-G. I 12. Febr. 80 (I, 207).

Ziffer 1:

4) Ob eine Verlobung vorliegt, entscheidet das freie Ermessen des Richters (§ 55). Sitte und Herkommen sind in Betracht zu ziehen, die civilrechtlichen Voraussetzungen der Landesgesetzgebung können aber für das Strafverfahren nicht als bindend angesehen werden. (Vgl. über letzteren Punkt Voitus Kontr. S. 191.) Z. B. ist der von einer Zeugin abgegebenen Erklärung, „sie betrachte sich zur Zeit noch als Braut des Angeklagten und habe mit demselben in jener Nacht nur böse gethan," kein rechtlicher Werth beizulegen; denn es ist darnach wohl von einem Liebesverhältnisse, welches längere Zeit gedauert, dann ohne weiteres einseitig aufgelöst und später wieder eingeleitet worden, nirgends aber von solchen Umständen die Rede, welche auf das Bestehen eines wirklichen Verlöbnisses hindeuten. R.-G. III 10. Juli 80 (R. II, 182).

Ziffer 3:

5) Vgl. § 22 Bem. 8 und R.-G. III 2. Juli 80 (R. II, 156): Ein von dem Angeklagten geladener Zeuge hatte das Zeugniss verweigert, weil er der Schwager desselben sei. Letzterer widersprach nicht. Der Zeuge wurde nicht vernommen. Die auf das Nichtvorhandensein der Erfordernisse des § 51 vom Angeklagten gestützte Revision wurde verworfen, weil es Sache des Angeklagten war, den aus den Akten nicht ersichtlichen Ungrund der Zeugnissverweigerung seines Zeugen geltend zu machen.

Absatz 2.

6) „Vor jeder Vernehmung" wurde statt der Fassung des E. („vor der Vernehmung") gesetzt, um deutlich zu machen, dass im Falle wiederholter Vernehmung vor jeder einzelnen Vernehmung die Belehrung einzutreten hat. (K. 41.) Dass dies geschehen, ist im Protokolle festzustellen.

---

[1]) O.-Tr. 18. März 68, 25. März 75 (Bd. 9 S. 205, Bd. 16 S. 756).

7) Die Belehrung ist auch dann erforderlich, wenn die nach § 51 zur Zeugnissverweigerung berechtigte Person nach § 56 uneidlich zu vernehmen wäre. R.-G. Feriensen. 7. Sept. 80 (II, 228).

8) Der Verzicht auf das Recht der Zeugnissverweigerung muss ausdrücklich festgestellt sein und kann nicht aus der Thatsache der erfolgten Vernehmung abgeleitet werden. (Drs. A. Geyer in H. H. I, 278, Löwe Nr. 10, Thilo Nr. 6, v. Schwarze Nr. 10. A. M. Puchelt Nr. 11.)

9) Bei den in § 51 aufgeführten Personen handelt es sich nicht um eine Unfähigkeit zum Zeugnisse, sondern um ein Recht der Zeugnissverweigerung. Es kann daher der Antrag des Angeklagten, seinen Sohn oder seine Ehefrau als Zeuge zu vernehmen, nicht deshalb abgelehnt werden, weil der Sohn als Zeuge verdächtig oder das Zeugniss der Ehefrau ein „ungeeignetes Beweismittel" sei. R.-G. III. 17. Nov. 80 (R. II, 523), II. 30. Nov. 80 (R. II, 588). Hat der Zeuge sich zur Abgabe des Zeugnisses bereit erklärt, so kann er den Verzicht auf sein Recht der Zeugnissverweigerung wieder zurücknehmen, da ihm das selbst während der Vernehmung noch gestattet ist. Denn es kann vorkommen, dass dem Angehörigen erst im Laufe des Verfahrens oder der Vernehmung selbst die Tragweite der an ihn gerichteten Zeugenfragen für den Beweis wider den Beschuldigten erkennbar wird. (Vgl. B. 14, 15.) Geschieht das in der Hauptverhandlung, so darf die frühere Aussage nicht verlesen werden (§ 512).

10) Hat der Zeuge erklärt, von dem Rechte der Zeugnissverweigerung Gebrauch zu machen, so kann er, selbst nachdem schon andere Zeugen vernommen sind, auf dieses sein Recht wieder verzichten, wodurch seine nachträgliche Vernehmung statthaft wird. R.-G. I 7. Mai 80 (II, 53).

11) Durch die Nichtbelehrung wird ein wesentliches Recht der Vertheidigung verletzt, da nicht sicher ist, ob nicht bei Eintritt derselben der Zeuge das Zeugniss verweigert hätte. Es ist daher die Revision begründet, sofern das Urtheil ganz oder zum Theil auf jenem Zeugnisse beruht (R.-G. I 5. Juli 80 — R. II, 161 — und 20. Sept. 80 — R. II 217 —), und zwar selbst dann, wenn der Zeuge in der Voruntersuchung auf sein Recht der Zeugnissverweigerung verzichtet hatte. R.-G. 5. Juli 80.

12) Um verzichten zu können, muss man im Stande sein, die betreffenden Verhältnisse beurtheilen zu können. Es wird daher bei Kindern, denen es an der nothwendigen Einsicht mangelt, nothwendig sein, den gesetzlichen Vertreter (Vater, Mutter, Vormund, vgl. § 137 Bem. 8) zu hören und von seiner Entschliessung die Vernehmung des Kindes abhängig zu machen, falls das Kind persönlich Zeugniss ablegen will. Dagegen ist der Wille des Vertreters jedenfalls dann nicht massgebend, wenn das Kind das Zeugniss verweigert, da ein Zwang zu letzterem dem § 51 widerspricht. Das Alter von zwölf Jahren (vgl. § 57 St.-G.-B.) dürfte die Grenze bilden.

13) Die Zeugnissverweigerung gibt dem Beschuldigten kein Recht darauf, dass nunmehr der Beweis mit gänzlicher Ausserachtlassung der Beweismittel geführt werden müsse, welche aus der Person des das Zeugniss verweigernden Angehörigen auf anderem Wege sich ergeben. Vielmehr sind Zeugenaussagen über aussergerichtliche Aeusserungen einer zur Zeugnissverweigerung berech-

tigten Person statthaft. Eine unzulässige Umgehung des Gesetzes wäre es aber, wenn man im Hauptverfahren den Richter über die in dem Vorverfahren gerichtlich gemachten Aussagen einer solchen Person vernehmen wollte, deren Zeugnissverweigerung dem letzteren nachgängig eingetreten ist.

§ 52.

Zur Verweigerung des Zeugnisses sind ferner berechtigt:

1. Geistliche in Ansehung desjenigen, was ihnen bei Ausübung der Seelsorge anvertraut ist;
2. Vertheidiger des Beschuldigten in Ansehung desjenigen, was ihnen in dieser ihrer Eigenschaft anvertraut ist;
3. Rechtsanwälte und Aerzte in Ansehung desjenigen, was ihnen bei Ausübung ihres Berufs anvertraut ist.

Die unter Nr. 2, 3 bezeichneten Personen dürfen das Zeugniss nicht verweigern, wenn sie von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit entbunden sind.

(E. § 43. K. 42—44, 804—807. 171. Sitzung 9, 10, St.-B. 426—429.)

Ziffer 1.

1) „Bei Ausübung der Seelsorge“, also nicht blos in Bezug auf das in der Beichte Anvertraute. Dagegen bezieht sich Z. 1 nicht auf die Ausübung eines Nebenamtes, z. B. als Schulinspektor.

2) Unter „Geistlichen“ sind diejenigen der staatlich anerkannten Religionsgenossenschaften zu verstehen. (Drs. A. Geyer in H. H. I, 278, Löwe Nr. 6, v. Schwarze Nr. 1. A. M. Puchelt Nr. 5, welcher den Ton auf die Ausübung der Seelsorge legt und daher nur die vom Staate anerkannten Geistlichen hierher rechnet.)

Ziffer 2.

3) „Vertheidiger“: auch derjenige, welcher durch einen andern ersetzt wurde. Der Grund zur Zeugnissverweigerung bleibt fortbestehen. „Es kommt übrigens nicht darauf an, ob der Vertheidiger den betreffenden Umstand von dem Beschuldigten selbst oder von einer andern Person erfahren hat, vielmehr genügt es, dass er in seiner Eigenschaft als Vertheidiger von demselben Kenntniss erlangt hat“. (M. 145.)

Ziffer 3.

4) „Rechtsanwälte und Aerzte“. In der J.-K. wurden bei der ersten Lesung Notare und Hebammen hinzugefügt. Dieser Zusatz wurde bei der zweiten Lesung gestrichen. Nach § 29 der Gewerbeordnung v. 21. Juni 1869 gehören zu den Aerzten auch die Wundärzte, Augenärzte, Geburtshelfer, Zahnärzte.

5) „Bei Ausübung ihres Berufes“: „bedeutet nicht blos bei Gelegenheit der Ausübung, sondern soviel wie in und durch Ausübung ihres Berufes. Es muss die Ausübung der ärztlichen Thätigkeit selbst sein, durch welche der Arzt die betreffende Kenntniss erlangt“. (Abg. Gaupp, K. 807.) Von wem die Kenntniss herstammt, ist gleichgültig. Es kommt beim Rechtsanwalte auch nicht darauf an, dass ihm die Thatsache in dem bestimmten Prozesse, welcher Gegenstand der Untersuchung ist, mitgetheilt wurde oder dass sie in unmittelbarem Zusammenhange mit der Anschuldigung steht, wenn sie ihm nur anvertraut war in seiner Eigenschaft als Rechtsanwalt.

6) Dem Rechtsanwalte muss ein nach § 25 der Rechtsanwaltsordnung bestellter Vertreter gleichstehen, nicht aber das Hülfspersonal. (Drs. A. Löwe Nr. 13 b, 17, Puchelt Nr. 5. A. M. in letzterer Hinsicht v. Schwarze Nr 14.)

7) Ein auf Grund des § 52 abgegebenes Zeugniss ist keine unbefugte Handlung und ist deshalb § 300 St.-G.-B. darauf nicht anwendbar. (Vgl. Löwe Nr. 18.)

Absatz 2.

8) Die Entbindung von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit hebt die Berechtigung des Geistlichen zur Zeugnissverweigerung nicht auf. Grund: Die nach katholischen und protestantischen Religionsbegriffen angenommene Unzulässigkeit einer Entbindung vom Beichtgeheimnisse. (K. 806.)

9) Einer Belehrung über das Recht zur Zeugnissverweigerung bedarf es nicht.

10) Die Entbindung von der Verpflichtung zur Verschwiegenheit geht von demjenigen aus, welcher das Geheimniss anvertraut hat. Ist das ein Dritter, so hat der Beschuldigte kein Einspruchsrecht.

11) § 251 gilt auch für § 52. Es kann daher, obwohl § 51 Abs. 2 hier nicht wiederholt ist, das Recht der Zeugnissverweigerung auch noch während der Vernehmung und selbst in der Hauptverhandlung ausgeübt und damit der stillschweigende Verzicht auf dieses Recht widerrufen werden. (Vgl. Thilo Nr. 8.)

12) „Hat der Richter Grund zu der Annahme, dass Jemand noch ausserhalb der ihn von der Zeugnisspflicht befreienden Stellung von der zu ermittelnden Thatsache Kenntniss erlangt habe, so enthält schon die Verneinung einer hierauf gerichteten Frage unbedenklich ein Zeugniss, dessen Beeidigung nöthigenfalls gefordert werden kann.“ (M. 145.)

§ 53.

Oeffentliche Beamte, auch wenn sie nicht mehr im Dienste sind, dürfen über Umstände, auf welche sich ihre Pflicht zur Amtsverschwiegenheit bezieht, als Zeugen nur mit Genehmigung ihrer vorgesetzten Dienstbehörde oder der ihnen zuletzt vorgesetzt gewesenen Dienstbehörde vernommen werden. Für den Reichskanzler bedarf es der Ge-

nehmigung des Kaisers, für die Minister der Genehmigung des Landesherrn, für die Mitglieder der Senate der freien Hansestädte der Genehmigung des Senats.

Die Genehmigung darf nur versagt werden, wenn die Ablegung des Zeugnisses dem Wohle des Reichs oder eines Bundesstaates Nachtheile bereiten würde.

(E. § 44. K. 49. 807—809.)

1) § 53 enthält ein im öffentlichen Interesse erlassenes Verbot der zeugschaftlichen Vernehmung, dessen Folge das Recht der Zeugnissverweigerung für den betreffenden Beamten ist. Es ist daher auch Sache des Richters, wenn ein betreffender Fall in Frage kommt, die Genehmigung der vorgesetzten Dienstbehörde vor der Vernehmung einzuholen. Wird von dem als Zeugen geladenen Beamten das Vorhandensein eines solchen Falles vor oder während der Vernehmung behauptet, so ist diese entweder ganz auszusetzen oder nicht auf die betreffenden Punkte auszudehnen, bis die Genehmigung der vorgesetzten Dienstbehörde des Beamten eingetroffen ist. Der Beamte hat vermöge seiner Kenntniss der einschlägigen Verhältnisse jedenfalls die Vermuthung auf seiner Seite für seine Erklärung, dass er vorerst das Zeugniss verweigern müsse.

2) Ob der Fall des § 53 als gegeben zu erachten ist, hat nicht der Richter zu entscheiden, sonst müsste der ganze Fall auseinandergesetzt und damit das Amtsgeheimniss verletzt werden, sondern die vorgesetzte Dienstbehörde des Beamten. Die entgegengesetzte Ansicht wurde von den Reg.-Kom. in der J.-K. ohne weiteren Widerspruch zu finden, widerlegt. (K. 808.) (Drs. A. Geyer in H. H. I, 280, Löwe Nr. 3, Thilo Nr. 2. A. M. Puchelt Nr. 4.

3) Vgl. §§ 11, 12 Reichsbeamtenges. v. 31. März 1873.

§ 54.

Jeder Zeuge kann die Auskunft auf solche Fragen verweigern, deren Beantwortung ihm selbst oder einem der im § 51 Nr. 1—3 bezeichneten Angehörigen die Gefahr strafgerichtlicher Verfolgung zuziehen würde.

(E. § 45. K. 49—53. 814, 1130.)

1) „Jeder Zeuge", z. B. auch derjenige, welcher im Falle des § 51 das Zeugniss nicht verweigert hat.

2) Wenn auch § 54 im Allgemeinen kein Recht der Zeugnissverweigerung, sondern nur ein solches der Auskunftsverweigerung über einzelne Fragen verleiht (R.-G. I 27. Sept. 80 — R. II, 263 —), so kann doch diese Verweigerung bei der Gefahr eigener strafgerichtlicher Verfolgung über den Umfang einzelner Fragen hinaus auf das ganze Zeugniss sich beziehen, z. B. bei Vernehmung prostituirter Dirnen über die einer andern Person zur Last gelegte Kuppelei. Ueber

eine solche Sachlage entscheidet das Ermessen des Richters. R.-G. III 9. Okt. 80 (R. II, 305).

3) „Gefahr strafgerichtlicher Verfolgung:“ also nicht (wie nach § 349 Z. 2 C.-P.-O.) auch dann, wenn die Beantwortung der Frage zur Unehre gereichen würde. Ebensowenig bei Gefahr unmittelbarer vermögensrechtlicher Nachtheile (wie § 349 Z. 1 C.-P.-O.).

4) „Unter strafgerichtlicher Verfolgung kann nur eine Verfolgung im Wege des Strafprozesses gemeint sein. Der Zeuge darf also die Aussage dann nicht verweigern, wenn dieselbe zu einem Disziplinarverfahren wider ihn führen könnte.“ (Abg. Lasker, K. 1130.) Fällt die Möglichkeit der strafgerichtlichen Verfolgung weg, z. B. bei rechtskräftiger Freisprechung (abgesehen von den Fällen des § 402), oder Verurtheilung, Tod, Verjährung u. dgl., so ist § 54 nicht anwendbar.

5) Eine Belehrung des Zeugen über sein Recht ist nicht vorgeschrieben.

§ 55.

Die Thatsache, auf welche der Zeuge die Verweigerung des Zeugnisses in den Fällen der §§ 51, 52, 54 stützt, ist auf Verlangen glaubhaft zu machen. Es genügt die eidliche Versicherung des Zeugen.

(K. § 45a. S. 49—53, 814.)

1) „Die Bescheinigung der Thatsachen, auf Grund deren die Ablehnung des Zeugnisses erfolgt, kann auch auf andere Weise als durch eidliche Bestärkung erfolgen. Jedenfalls wird aber der Richter, wenn der Zeuge auf Verlangen die Richtigkeit der erwähnten Thatsachen beschwört, bei dieser eidlichen Versicherung Beruhigung zu fassen haben.“ (B. 15.) Der Eid wird seine Anwendung hauptsächlich in den Fällen der §§ 52 und 54 (R.-G. III. 9. Okt. 80 — R. II, 305 —) finden. Nach Bem. zu § 53 ist er jedenfalls nicht bezüglich des Beamten darüber statthaft, ob eine Verletzung des Amtsgeheimnisses in Frage steht.

2) Das Ermessen des Richters entscheidet, ob dem Zeugen nicht sofort zu glauben ist („auf Verlangen“). R.-G. 9. Okt. 80.

§ 56.

Unbeeidigt sind zu vernehmen:

1. Personen, welche zur Zeit der Vernehmung das sechzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet oder wegen mangelnder Verstandesreife oder wegen Verstandesschwäche von dem Wesen und der Bedeutung des Eides keine genügende Vorstellung haben;

2. Personen, welche nach den Bestimmungen der Strafgesetze unfähig sind, als Zeugen eidlich vernommen zu werden;
3. Personen, welche hinsichtlich der den Gegenstand der Untersuchung bildenden That als Theilnehmer, Begünstiger oder Hehler verdächtig oder bereits verurtheilt sind.

(E. § 46. K. 53, 815.)

1) „Das Gesetz setzt als selbstverständliche Regel voraus, dass jede Zeugenaussage zu beschwören ist, wenn nicht ein vom Gesetze vorgesehener Grund für die Nichtbeeidigung vorliegt.“ (M. 145.) In letzterer Beziehung kommen die §§ 56 und 57 in Betracht. § 56 enthält ein Verbot der Beeidigung, § 57 gewährt dem Richter die Befugniss, die Beeidigung in gewissen Fällen zu unterlassen. Aus diesen ausdrücklich festgesetzten Ausnahmen folgt die Regel, dass in allen übrigen Fällen die Beeidigung nicht unterbleiben darf (R.-G. III 21. April 80 — R. I, 631 —, I 29. April 80 — I, 402 —, II 15. Juni 80 — II, 109 —), z. B. bei vermögensrechtlichem Interesse, bei gänzlicher Unglaubwürdigkeit (drs. A. Geyer in H. H. I, 281, Löwe Nr. 1a, 2a, Puchelt Nr. 3; a. M. Voitus Kontr. S. 176 und 295); ebensowenig, weil dem Zeugen unbedingt Glauben zu schenken sei (R.-G. I 16. Febr. 80 — I, 359 —). Auch ein Verzicht der Betheiligten auf die Beeidigung ist unstatthaft. R. III 25. Febr. 80 (R. I, 398). (Drs. A. Geyer in H. H. I, 283, Puchelt Nr. 3, Voitus Kontr. S. 186. A. M. von Schwarze Nr. 2.)

2) Es unterliegen indessen nur diejenigen Erklärungen eines erschienenen Zeugen dem Beeidigungszwange, welche als Ergebniss der Vernehmung selbst sich darstellen. Das ist z. B. nicht der Fall bei Aufschlüssen des Zeugen darüber, dass er die vorgeladene Person wirklich sei, da dieselben nur bezwecken, die Vernehmung selbst vorzubereiten und einzuleiten; ebensowenig bei der zur Abwendung der Vernehmung abgegebenen Erklärung des vorgeladenen Zeugen, welcher über die Beschaffenheit einer Waare vernommen werden soll, dass er dieselbe gar nicht gesehen, worauf das Gericht mit Zustimmung der Betheiligten die Nichtvernehmung beschlossen hat. R.-G. II 24. Sept. 80 (II, 267).

Ziffer 1.

3) Nicht das Alter des Zeugen zur Zeit seiner Wahrnehmungen, sondern dasjenige zur Zeit der Vernehmung entscheidet.

4) Ob mangelnde Verstandesreife oder ob Verstandesschwäche vorliegt, ist eine thatsächliche, dem Ermessen des vernehmenden Richters anheimgegebene Frage.

Ziffer 2.

5) Vgl. § 161 St.-G.-B. Es muss ausdrücklich auf Eidesunfähigkeit erkannt sein. R.-G. III 24. Jan. 80 (R. I, 269).

Ziffer 3.

6) Unter der „That“ ist die Gesammtheit der thatsächlichen Vorgänge

zu verstehen, welche nicht auseinander gerissen werden dürfen. Z. B. wenn bei unbefugtem Jagen zweier Personen die eine dem den Frevel feststellenden Beamten Widerstand leistet und beide wegen des Jagens rechtskräftig verurtheilt wurden, so kann der beim Widerstand Nichtbetheiligte in der gegen den Andern wegen Widerstands nachträglich eingeleiteten Untersuchung nicht als Zeuge beeidigt werden. R.-G. III 31. März 80 (R. I, 523). — Dagegen kann die Betheiligung an einer strafbaren Handlung gleicher Art die Nothwendigkeit der Beeidigung nicht aufheben.

7) „Theilnehmer" (§§ 47—49 St.-G.-B.) umfasst, wenn auch nicht dem Wortlaute nach (St.-G.-B. § 47: „mehrere gemeinschaftlich"), doch jedenfalls nach dem Geiste des Gesetzes auch den Fall unter sich, dass der Zeuge an Stelle des Beschuldigten der That verdächtig ist.

8) Der Dieb darf gegen den Hehler oder Begünstiger nicht als Zeuge beeidigt werden, auch wenn die gegen letzteren eingeleitete Untersuchung der Verurtheilung des ersteren nachgängig ist. R.-G. II 9. Juli 80 (II, 217).

9) „Verdächtig oder bereits verurtheilt": Also Beeidigung des Zeugen tritt ein, wenn er wegen der den Gegenstand der Untersuchung bildenden That freigesprochen wurde. Ebenso, wenn nach erhobener öffentlicher Klage das Hauptverfahren nicht eröffnet wurde (§ 202), vorausgesetzt, dass nicht neue Thatsachen oder Beweismittel vorliegen, welche die Wiederaufnahme der Klage rechtfertigen könnten (§ 210). Ein Antrag, Mitbeschuldigte, welche ausser Verfolgung gesetzt oder freigesprochen sind, ebenfalls nicht eidlich zu vernehmen, wurde in der J.-K. zwar gestellt, aber wieder zurückgezogen. (K. 815.)

Auch der der That geständige, wegen Verjährung nicht mehr verfolgbare Theilnehmer gehört jedenfalls zu den Verdächtigen, die Frage des Ausschlusses der Strafbarkeit kann nicht bei seiner Vernehmung entschieden werden.[1])

Die Begnadigung macht die Beeidigung nicht statthaft, da sie die Verurtheilung nicht beseitigt.

10) Ob ein Zeuge der Theilnahme an der That verdächtig und deshalb unbeeidigt zu vernehmen ist, gehört zur thatsächlichen Beurtheilung des Gerichts. R.-G. III 24. Jan. 80 (R. I, 269). Der Richter ist dabei an ein Geständniss des zu Vernehmenden nicht gebunden.[2])

11) Wurde ein Eidesfähiger uneidlich oder ein Eidesunfähiger eidlich vernommen, so ist die Revision begründet, wenn die Verurtheilung auf die betreffende Aussage sich stützt (§ 376 „beruht"). Im Schwurgerichtsverfahren muss das im zweiten Falle stets eintreten, da nicht klar zu stellen ist, ob die Geschworenen nicht dadurch, dass die Aussage eidlich gemacht wurde, in ihrer Ueberzeugung bestimmt wurden. Es kann nichts darauf ankommen, ob dem Gerichte bei der eidlichen Vernehmung die den Eid ausschliessende Thatsache unbekannt war.[3]) Vgl. § 65 Bem. 11.

---

[1]) Baier. Kass.-Hof 26. Sept. 68 (Samml. Bd. 2 S. 401).

[2]) O.-Tr. v. 11. Dez. 73 (Bd. 14 S. 799.)

[3]) Vgl. dagegen O.-Tr. 17. März und 23. April 69, 12. Juni 74 (Bd. 10. S. 161, 257, Bd. 15, S. 399.)

12) Vgl. § 237 Bem. 5.

13) Zeugnisszwang in Presssachen (M. zu E. § 46 S. 146. K. § 44a. S. 42, 44—48, 758, 759, 809—814, St.-B. 429—443, 957—966).

Die J.-K. und der Reichstag in zweiter Lesung hatten folgenden § 44a angenommen:

„Wird der Gegenstand einer Strafverfolgung durch den Inhalt einer periodischen Druckschrift gebildet, für welche nach § 20 Absatz 2 des Gesetzes über die Presse vom 7. Mai 1874 der verantwortliche Redakteur als Thäter haftet, so sind Verleger, Redakteure und Drucker, sowie deren zur Herstellung der Druckschrift verwendetes Hülfspersonal berechtigt, das Zeugniss über die Person des Verfassers und Einsenders zu verweigern."

Dieser von der Regierung als unannehmbar bezeichnete § 44 a wurde in dritter Lesung wieder gestrichen. Es finden daher auch in Presssachen bezüglich des Zeugnisses die allgemeinen Bestimmungen des Strafrechts und Strafprozesses Anwendung. Hervorzuheben ist namentlich (vgl. B. 17—20):

a. Der Redakteur einer periodischen Druckschrift, welcher nach § 20 Abs. 2 Pressges. als Thäter zu bestrafen ist, kann nicht als Zeuge gegen den Einsender oder Verfasser vernommen werden; denn er ist selbst Beschuldigter.

b. Die Vernehmung des Redakteurs als Zeuge ist zulässig, wenn nach dem Schlusssatze von § 20 Abs. 2 durch besondere Umstände die Annahme seiner Thäterschaft ausgeschlossen wird. Es steht nicht in dem Ermessen des Redakteurs, sich selbst zum Schuldigen dadurch zu machen, dass er die Verantwortlichkeit übernimmt, und dadurch das Gericht zu nöthigen, die demselben aus der Untersuchung bekannt gewordenen Thatsachen unberücksichtigt zu lassen und eine Haftung anzuerkennen, welche durch letztere ausgeschlossen ist.

c. Der Redakteur, Verleger, Drucker oder Verbreiter, welcher nach § 21 Pressges. sich einer fahrlässigen Handlung schuldig gemacht hat, ist zum Zeugnisse verpflichtet gegen denjenigen, welcher nach § 20 strafrechtlich verantwortlich ist, da verschiedene selbständige Handlungen in Frage sind.

d. Wenn in einer Druckschrift eine Thatsache veröffentlicht wird, deren Kenntniss der Redakteur und sein Personal durch eine pflichtwidrige Mittheilung eines Beamten erlangt hat, so ist eine durch die Presse verübte strafbare Handlung überhaupt nicht in Frage, es liegt vielmehr das Vergehen in der Mittheilung des Beamten, nicht in der Veröffentlichung durch die Presse.[1])

e. Bei Gefahr eigener strafgerichtlicher Verfolgung kann der Redakteur oder sein Personal zwar nicht das Zeugniss, wohl aber die Auskunft auf die hierher bezüglichen Fragen verweigern, soweit die eigene Person, nicht aber andere Personen betroffen werden (§ 54).

f. Die unbeeidigte Vernehmung des als Theilnehmer oder Begünstiger verdächtigen Redakteurs, Druckers u. s. w. als Zeuge ist nach § 56 Z. 3 statthaft.

„Wird ein Artikel einer periodischen Druckschrift als strafbar verfolgt, so hat der verantwortliche Redakteur nach § 20 des Pressges. vom 7. Mai 1874

[1]) Baier. Kass.-H. 3. Febr. 71, 20. Jan. 73 (Samml. Bd. 1 S. 7, Bd. 3 S. 23), O.-Tr. 9. Sept. 75 (Bd. 16 S. 575).

stets die Vermuthung der Thäterschaft gegen sich; seine eidliche Vernehmung über den Ursprung des Artikels ist daher, so lange diese Vermuthung nicht widerlegt ist, (nach § 56 Z. 3) zweifellos ausgeschlossen. Dasselbe gilt von dem Drucker einer als strafbar verfolgten Druckschrift, wenn auf Grund seines Geständnisses oder aus andern Gründen anzunehmen ist, dass er mit Kenntniss des Inhalts der Druckschrift zu deren Veröffentlichung mitgewirkt habe". (M. 146.)[1])

§ 57.

Stehen Personen zu dem Beschuldigten in einem Verhältnisse, welches sie nach § 51 zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigt, so hängt es von dem richterlichen Ermessen ab, ob sie unbeeidigt zu vernehmen oder zu beeidigen sind.

Dieselben können auch nach der Vernehmung die Beeidigung des Zeugnisses verweigern und sind über dieses Recht zu belehren.

(E. § 46 Abs. 3. K. § 46a. S. 53, 815, 1121.)

1) In dem Rechte der Zeugnissverweigerung ist das geringere der Verweigerung des Eides enthalten. Es kann daher der unter § 51 fallende Zeuge entweder sein Zeugniss ganz verweigern oder nur die Beeidigung desselben. Sonst wäre die Folge, dass die betreffende Person von ihrem Rechte, in jeder Lage des Verfahrens das Zeugniss zu verweigern, Gebrauch machen und dadurch das in der unbeeidigten Aussage liegende beschränkte Mittel zur Erforschung der Wahrheit ganz beseitigen würde. Die Beeidigung einer Person, welche zu dem Beschuldigten in einem in § 51 behandelten Verhältnisse steht, hängt daher von dem Ermessen des vernehmenden Richters nur dann ab, wenn solche sich zur Zeugnissleistung in vollem Masse bereit erklärt hat. Die Beeidigung ist übrigens vom Gesetze nicht ganz ausgeschlossen, um in Fällen, in denen der Verletzte selbst ein Angehöriger des Beschuldigten ist, die vielleicht allein von dem Zeugnisse des Verletzten abhängige Bestrafung des Beschuldigten nicht unmöglich zu machen. (Vgl. M. 146.)

2) Die unbeeidigte Vernehmung ist nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Zeuge bei einer früheren Vernehmung, z. B. in der Voruntersuchung, beeidigt wurde. R.-G. I 16. Febr. 80 (R. I, 358).

---

1) Den Zeugnisszwang in Presssachen haben anerkannt bezüglich des Redakteurs, der sich eines selbständigen Vergehens nach dem Pressgesetze schuldig mache und nicht als Theilnehmer am Vergehen des Urhebers des Artikels zu betrachten sei, O.-Tr. 21. Nov. 61 (Bd. 2 S. 91), baier. Kass.-H. 3. Febr. 71 (Samml. Bd. I S. 7), sodann bezüglich des Eigenthümers und Verlegers der Zeitung O.-Tr. 11. Dez. 73, 9. Sept. 75 (Bd. 14 S. 799, Bd. 16 S. 571). A. M. baier. Kass.-Hof 20. März 71 (Stengl. Ztschr. Bd. 10 S. 197).

3) Die Beeidigung des Zeugen hängt vom richterlichen Ermessen auch dann ab, wenn der Zeuge nur zu einem von mehreren Angeklagten in einem Verhältnisse steht, welches ihn zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigt. Denn die Vernehmung, welche dieselbe strafbare Handlung zum Gegenstande hat, ist untheilbar. R.-G. II 24. Okt. 80 (III, 161).

4) Ueber die Frage, wer das richterliche Ermessen auszuüben hat, vgl. § 237 Bem. 5. Jedenfalls bedarf der die Beeidigung ablehnende Beschluss keiner nähern Begründung, weil das richterliche Ermessen entscheidet Immerhin müssen aber die gesetzlichen Voraussetzungen, unter denen dieses Ermessen eintreten soll, festgestellt sein (R.-G. I 16. Febr. 80, vgl. auch R.-G .III 21. April 80 — R. I, 631 —), z. B. durch Bezugnahme auf die §§ des Gesetzes und das Sitzungsprotokoll, in welchem gesagt ist, dass der Zeuge der Ehegatte u. s. w. sei.

5) Durch die Worte „nach der Vernehmung" in Abs. 2 ist angedeutet, dass im Falle des § 57 die Beeidigung nicht wie gewöhnlich vor der Vernehmung (§ 60), sondern in der Regel nach derselben oder überhaupt nach dem Abschlusse der wiederholt vorgenommenen Vernehmung eintreten solle.

§ 58.

Jeder Zeuge ist einzeln und in Abwesenheit der später abzuhörenden Zeugen zu vernehmen.

Eine Gegenüberstellung mit anderen Zeugen oder mit dem Beschuldigten findet im Vorverfahren nur dann statt, wenn sie ohne Nachtheil für die Sache nicht bis zur Hauptverhandlung ausgesetzt bleiben kann.

(E. § 49. K. 53—55, 819.)

Absatz 1.

1) Die Abhör eines Zeugen, welcher bei der Vernehmung vorher abgehörter Zeugen zugegen war, ist nicht unzulässig; Sache des richterlichen Ermessens ist es, ob und wie weit die Glaubwürdigkeit des Zeugen deshalb für beeinträchtigt zu halten ist. R.-G. I 15. April 80 (I, 366), 7. Mai 80 (II, 53).

2) Auf Sachverständige bezieht sich § 58 nicht, wie insbesondere aus den Motiven (496) zu dem unter denselben Gesichtspunkt fallenden § 370 C.-P.-O. hervorgeht. R.-G. III 8. Mai 80 (II, 753). Es muss dies selbst dann gelten, wenn der Sachverständige zugleich als Zeuge vernommen wird (§ 85), da eine Trennung in der Person nicht eintreten kann und sonst das Gutachten Noth leidet. Vgl. auch § 80 Abs. 2.

3) Vgl. § 242 Bem. 17.

Absatz 2.

4) „Gegenüberstellung" ist nach der auf Anfrage unwidersprochen gebliebenen Erklärung von Amsbergs nicht die blose Vorstellung behufs Feststellung einer Persönlichkeit. Letztere ist deshalb in jedem Zeitpunkt eines Strafverfahrens zulässig. (K. 54.) Die Gegenüberstellung bezweckt vielmehr die Aufklärung der in den Aussagen verschiedener Personen vorhandenen Wider-

sprüche. Sie ist im Vorverfahren (also nicht blos in der eigentlichen Voruntersuchung, sondern auch in dem Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage) nur ausnahmsweise gestattet. Der Regel nach soll sie zur Hauptverhandlung aufgespart bleiben, damit die Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung nicht benachtheiligt und dadurch dem erkennenden Richter ein auf eigener Anschauung beruhendes ungetrübtes Bild des Straffalles geliefert wird.

5) Die Gegenüberstellung mehrerer Beschuldigten fällt nicht unter § 58 und ist jederzeit statthaft.

§ 59.

Vor der Leistung des Eides hat der Richter den Zeugen in angemessener Weise auf die Bedeutung des Eides hinzuweisen.

(E. § 50. K. 55—57, 819.)

1) Das Gesetz sagt nicht, dass unmittelbar vor der Leistung des Eides die Hinweisung auf die Bedeutung des Eides zu geschehen habe. Es ist daher nicht ausgeschlossen, dass namentlich in der Hauptverhandlung nach dem Aufruf der Zeugen an diese insgesammt eine entsprechende Ansprache vom Vorsitzenden gehalten wird. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 2, Löwe Nr. 7. A. M. Puchelt.)

2) Die Nichtbeobachtung des § 59 begründet keine Nichtigkeit.

§ 60.

Jeder Zeuge ist einzeln und vor seiner Vernehmung zu beeidigen. Die Beeidigung kann jedoch aus besonderen Gründen, namentlich wenn Bedenken gegen ihre Zulässigkeit obwalten, bis nach Abschluss der Vernehmung ausgesetzt werden.

(E. § 51. K. 57, 819. St.-B. 443—445.)

1) Vgl. § 56 Bem. 1 u. 2.

2) „Einzeln". Der da und dort vorkommenden Gewöhnung der Gerichte soll entgegengetreten werden, dass gleichzeitig eine Mehrzahl von Zeugen beeidigt wird. (B. 20.) Nach R.-G. III 8. Mai 80 (II, 153) begründet bei Sachverständigen, auf welche nach § 72 der § 60 Anwendung findet, die gleichzeitige Beeidigung die Revision nicht, da nicht ersichtlich ist, wie möglicherweise auf dieser Gesetzesverletzung das Urtheil beruhen könne.

3) Der Voreid ist die Regel, der Nacheid die Ausnahme.

4) Zur „Vernehmung" gehören auch die Personalfragen (§ 67). Sie sind daher dem Eide nachgängig zu stellen. (Vgl. Voitus Kontr. 305.) Dadurch ist nicht ausgeschlossen, dass zur Feststellung der Persönlichkeit der Zeugen auch schon vor der Beeidigung die betreffenden Fragen gestellt werden, der Zeuge dieselben also zweimal beantworten muss. Die Nichtbeachtung der Vorschrift des

§ 60 kann aber die Revision nur dann begründen, wenn zweifelhaft ist, ob bei Einhaltung des richtigen Verfahrens nicht die Vernehmung einer als Zeuge abgehörten Person unterblieben sein würde, so dass das Urtheil durch die Unrichtigkeit des Verfahrens möglicherweise beeinflusst ist. R.-G. III 27. Okt. 80 (R. II, 401), II. 30. Nov. 80 (III, 79).

5) „Bis nach Abschluss der Vernehmung". „Die Beeidigung kann ausgesetzt werden, bis das erforderliche Gegenverhör des Zeugen mit andern Zeugen erfolgt und somit ein Anlass zu weiteren Vernehmungen des Zeugen nicht mehr vorhanden ist" (B. 20), selbst bis zum Schlusse der gesammten Beweisaufnahme. R.-G. II 12. Juli 80 (II, 219).

6) Auch Beamte haben den Zeugeneid zu leisten. Die Versicherung der Wahrheit der Aussage auf den Diensteid genügt nicht. Eine darauf hinzielende Bestimmung des Entwurfs (§ 56) kam in Wegfall. (K. 59—61, 819, 820.) Wenn in gewissen Fällen eine amtliche Versicherung unter Berufung auf den Diensteid vorgeschrieben ist (vgl. § 155 Z. 3 St.-G.-B.), so muss sie abgegeben werden. (K. 820.) Diese Frage ist unabhängig vom Zeugeneid. Vgl. indessen § 3 Abs. 3 E.-G.

7) Eine allgemeine Bemerkung im Sitzungsprotokolle, dass die Zeugen beeidigt worden seien, ist zwar nicht unzulässig, entspricht aber nicht dem § 60, wonach bei jedem einzelnen Zeugen das Erforderliche zu bemerken ist. R.-G. III 22. Mai 80 (R. I, 814). Dagegen fehlt es an dem Nachweise der Beeidigung und ist die Revision begründet, wenn im Sitzungsprotokolle nur vermerkt ist, dass der Zeuge auf die Bedeutung des Eides hingewiesen wurde, selbst wenn in dem Urtheile die Aussage als eidliche bezeichnet ist. R.-G. II 5. Okt. 80 (R. II, 297).

§ 61.

Der vor der Vernehmung zu leistende Eid lautet:

dass Zeuge nach bestem Wissen die reine Wahrheit sagen, nichts verschweigen und nichts hinzusetzen werde;

der nach der Vernehmung zu leistende Eid lautet:

dass Zeuge nach bestem Wissen die reine Wahrheit gesagt, nichts verschwiegen und nichts hinzugesetzt habe.

(E. § 52. K. 55—57, 819.)

§ 61 ist mit der aus § 54 sich ergebenden Einschränkung zu verstehen.

§ 62.

Der Eid beginnt mit den Worten:

„Ich schwöre bei Gott dem Allmächtigen und Allwissenden"

und schliesst mit den Worten:

„So wahr mir Gott helfe."

(E. § 53. K. 55—58, 819.)

1) „Bei Gott dem Allmächtigen und Allwissenden". Der Gebrauch dieser Worte ist wesentlich, die Weigerung des Zeugen, derselben sich zu bedienen, ist eine unbegründete Verweigerung der Eidesleistung, welche die gesetzlichen Folgen des § 69 nach sich zieht. Ein Antrag, den Eid mit den Worten „Ich schwöre" beginnen und mit den Worten „So wahr mir Gott helfe", schliessen zu lassen, wurde in der J.-K. abgelehnt. (K. 58.) Dasselbe Schicksal hatte er im Reichstage, als er bezüglich des Eides der Schöffen (§ 51 G.-V.-G.) in ähnlicher Fassung (Weglassung der Worte „bei Gott dem Allmächtigen und Allwissenden" und „so wahr mir Gott helfe") wiederholt wurde. (St.-B. 231—235, 889—895.)

2) Ein religiöser Zusatz zur Eidesformel entspricht zwar nicht dem Gesetze, kann aber nicht als Verweigerung des Eides mit den aus § 69 sich ergebenden Folgen angesehen werden und daher auch keine Nichtigkeit begründen, da er nur die vom Gesetze durch die vorgeschriebene Eidesformel erstrebte Gewähr der Wahrheit der Zeugenaussage erhöht. (Drs. A. Dalcke Nr. 1, Thilo § 63 Nr. 2. A. M. Geyer in H. H. I, 291, Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 3, v. Schwarze.)

§ 63.

Der Eid wird mittels Nachsprechens oder Ablesens der die Eidesnorm enthaltenden Eidesformel geleistet. Der Schwörende soll bei der Eidesleistung die rechte Hand erheben.

Stumme, welche schreiben können, leisten den Eid mittels Abschreibens und Unterschreibens der die Eidesnorm enthaltenden Eidesformel.

Stumme, welche nicht schreiben können, leisten den Eid mit Hülfe eines Dolmetschers durch Zeichen.

(E. § 54. K. 55—59, 819.)

1) Eidesnorm: § 61, Eidesformel: § 62.

2) Der Eid ist von jedem einzelnen Zeugen nach seinem ganzen Umfange nachzusprechen. (K. 57.)

3) Als allgemeine Form der Eidesleistung ist die Erhebung der rechten Hand und zwar, ohne Unterschied der Geschlechter, für Männer und Frauen, vorgeschrieben. (Ein Antrag, Frauen sollen unter Auflegung der rechten Hand auf die Brust schwören, wurde abgelehnt — K. 58 —). Die Gültigkeit des Eides hängt davon nicht ab („soll"). (K. 58.) Ebensowenig war beabsichtigt,

die Anwendung anderer, seither üblicher Gebräuche neben der Emporhebung der rechten Hand verbieten zu wollen. Der Richter kann jedoch zur Vornahme oder Befolgung solcher Gebräuche den Schwörenden nicht wider dessen Willen anhalten. Vielmehr ist die Befolgung solcher Gebräuche lediglich der Anschauung des Schwörenden selbst überlassen. (B. 20.)

§ 64.

Der Eidesleistung wird gleichgeachtet, wenn ein Mitglied einer Religions-Gesellschaft, welcher das Gesetz den Gebrauch gewisser Betheuerungsformeln an Stelle des Eides gestattet, eine Erklärung unter der Betheuerungsformel dieser Religions-Gesellschaft abgibt.

(K. § 55. K. 59, 819.)

1) „Gesetz". Es genügt daher nicht, dass eine Religions-Genossenschaft ihren Mitgliedern den Eid verbietet, sondern es muss auch durch ein staatliches Gesetz (Reichs- oder Landesgesetz) der Gebrauch gewisser Betheuerungsformeln an Stelle des Eides gestattet sein. (Vgl. bad. Eidgesetz v. 20. Dez. 1848 und 5. Juni 1860, die Betheuerung der Mennoniten an Eidesstatt betr., preuss. Vdn. v. 11. März 1827 bezüglich der Mennoniten und Kab.-O. v. 19. Nov. 1836 bezüglich der Philipponen. In Elsass-Lothringen besteht keine ausdrückliche gesetzliche Vorschrift. Eine seit 1812 in Frankreich festgehaltene Rechtsprechung erachtet es als einen Ausfluss des Grundsatzes der Duldung und der Freiheit der Religionsbekenntnisse, dass Mitglieder anerkannter Religionsgenossenschaften statt des Eides eine den Vorschriften ihrer Religion entsprechende Erklärung abgeben — Nouguier, cours d'assises III, n. 1542 ff., 2214 —. Vgl. hierzu § 7 E.-G.)

2) Auf ein unter § 64 fallendes Landesgesetz kann sich der Zeuge auch ausserhalb seines Heimathlandes berufen. Es ist hier nicht der Geltungsbereich eines Landesgesetzes in Frage. Das Recht des Zeugen stützt sich auf den reichsgesetzlichen § 64. Letzterer setzt nur voraus, dass ein für den Zeugen verbindliches Gesetz, also dasjenige seines Heimathlandes oder des Ortes der Eidesleistung, die Betheuerung an Eidesstatt gestattet. (Drs. A. Geyer in H. H. I, 292. A. M. Dochow 165, Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 2.)

§ 65.

Die Beeidigung des Zeugen erfolgt, vorbehaltlich der Bestimmungen des § 222, in der Hauptverhandlung.

Sie kann schon in der Voruntersuchung erfolgen, wenn voraussichtlich der Zeuge am Erscheinen in der Hauptverhandlung verhindert oder sein Erscheinen wegen grosser Entfernung besonders erschwert sein wird, oder wenn die

Beeidigung als Mittel zur Herbeiführung einer wahrheitsgemässen Aussage erforderlich erscheint.

In dem vorbereitenden Verfahren ist die Beeidigung nur zulässig, wenn Gefahr im Verzug obwaltet, oder wenn die Beeidigung als Mittel zur Herbeiführung einer wahrheitsgemässen Aussage über eine Thatsache, von der die Erhebung der öffentlichen Klage abhängig ist, erforderlich erscheint.

Erfolgt die Beeidigung im Vorverfahren, so ist der Grund in dem Protokolle anzugeben.

(E. § 57. K. 63—72, 820—824, 925, 926, 983—987.)

§ 65 behandelt die Frage, in welchem Zeitpunkte eines Strafverfahrens die Beeidigung der Zeugen stattzufinden hat.

1) Regel: Die Beeidigung findet in der Hauptverhandlung statt (Abs. 1). „Das Vorverfahren soll die Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung nur vorbereiten und lediglich eine vorläufige Aufklärung über den Sachbestand gewähren, während die Beweisaufnahme selbst erst in der Hauptverhandlung erfolgt. Ein wesentlicher Theil dieser Beweiserhebung ist die Beeidigung der Zeugen. Anklage und Vertheidigung haben ein Interesse derselben beizuwohnen.“ (B. 21.)

Von dieser Regel sind in Abs. 2 und 3, sowie in § 222 Ausnahmen zugelassen.

2) In der Voruntersuchung (II. Buch, 3. Abschn.) kann die Beeidigung in drei Fällen eintreten:

a. Wenn voraussichtlich der Zeuge am Erscheinen in der Hauptverhandlung verhindert sein wird.

Beispiele: Wenn der Zeuge in den Krieg zieht oder zur See geht (K. 70), in ganz unbekannte Gegenden reist (K. 987), auswandert (M. 148), einen unstäten Aufenthalt hat (K. 986), als Hausirer oder Arbeiter umherzieht (K. 984). Die Wahrscheinlichkeit liegt vor, dass ihn die Ladung zur Hauptverhandlung gar nicht erreicht oder er derselben nicht folgen kann. Hierher sind aber auch diejenigen Fälle zu rechnen, in denen es sich um den drohenden Verlust eines Beweismittels handelt, z. B. im Falle des zu befürchtenden Todes des Zeugen oder bei langwieriger schwerer Krankheit, deren Ausgang nicht vorauszusehen ist.

Die hierher gehörigen Fälle werden in der Regel auch eine Gefahr im Verzuge in sich schliessen. Sie fallen daher mit den unter 3 a behandelten zusammen. (K. 64, 65.)

b. Wenn voraussichtlich das Erscheinen des Zeugen in der Hauptverhandlung wegen grosser Entfernung besonders erschwert sein wird.

Hier wäre an sich das Erscheinen des Zeugen möglich, allein Rücksichten

der Kostenersparung in sonst unerheblichen Sachen, die geringe Wichtigkeit der Aussage des Zeugen und ähnliche Gründe lassen es zweckmässig erscheinen, die Beeidigung eines solchen Zeugen schon in der Voruntersuchung zu gestatten. Es geschieht dies aber nicht, um einem drohenden Verluste eines Beweismittels vorzubeugen, sondern es wird nur durch die Beeidigung die Benutzung dieses Beweismittels in der Hauptverhandlung ermöglicht (§ 250).

Was eine „grosse Entfernung" ist, lässt sich gesetzlich nicht feststellen, es fällt dabei auch die Erheblichkeit des einzelnen Falles in's Gewicht. (Reg.-Kom. Hanauer, K. 69.) Vgl. § 222 Bem. 8.

c. Wenn die Beeidigung als Mittel zur Herbeiführung einer wahrheitsgemässen Aussage erforderlich erscheint. Vgl. dagegen § 328 Abs. 2.

3) In dem vorbereitenden Verfahren (II. Buch, 2. Abschn.) sind einzelne richterliche Untersuchungshandlungen statthaft (§ 160). Die Beeidigung der vom Richter zu vernehmenden Zeugen ist zulässig:

a. Bei Gefahr im Verzuge. Es sind das Fälle, in denen zu befürchten ist, die Ermittelung der Wahrheit werde durch das Versäumniss unterdrückt werden (vgl. K. 822), bei welchen es sich also um den Verlust des Beweismittels handelt (s. oben 2a).

b) Wenn die Beeidigung als Mittel zur Herbeiführung einer wahrheitsgemässen Aussage über eine Thatsache, von der die Erhebung der öffentlichen Klage abhängig ist, erforderlich erscheint. Es gehört hierher sowohl der Fall, dass erst die Grundlage der öffentlichen Klage durch Feststellung des Thatbestandes einer strafbaren Handlung zu gewinnen ist, wie auch der, dass für die Klage, welche nur gegen eine bestimmte Person gerichtet sein kann (§ 153), auf anderem Wege nicht Anhaltspunkte bezüglich des Thäters beschafft werden können.

c. Eine Bestimmung, wie die unter 2b war hier unnöthig, weil die auf das vorbereitende Verfahren gestützte öffentliche Klage entweder zur Eröffnung der Voruntersuchung oder unmittelbar zu der des Hauptverfahrens führt (§ 168), dann aber entweder Abs. 2 des § 65 oder § 222 ausreicht

4) Wenn das Hauptverfahren eröffnet ist, die Hauptverhandlung aber noch nicht begonnen hat, so ist als dritte Ausnahme von § 65 Abs. 1 die Beeidigung der Zeugen in den Fällen unter 2a und 26 statthaft. An die Stelle der Ungewissheit, ob das Erscheinen des Zeugen in der Hauptverhandlung stattfinden kann, ist die Gewissheit getreten, dass das nicht der Fall sein wird. Vgl. § 222 nebst Bem.

5) Weder § 65 noch § 222 wollen darüber bestimmen, welche Bedeutung die in den Fällen unter 2a und b, 3a und 4 vor der Hauptverhandlung stattgehabte eidliche Vernehmung eines Zeugen für diese hat. Davon handelt § 250 (vgl. Bem. daselbst).

6) Abs. 3 ist auch bei Uebertretungen anwendbar, da das vorbereitende Verfahren auch diese umfasst, nicht aber Abs. 2 (§ 176 Abs. 3).

7) Die Frage, ob die gesetzlich zulässige Beeidigung in der Voruntersuchung zweckmässig sei (§ 65 „kann"), hat lediglich der Untersuchungsrichter

zu prüfen (§ 182). Wird von der Staatsanwaltschaft eine Ergänzung der Voruntersuchung durch eidliche Vernehmung der Zeugen beantragt, so hat das Gericht zu entscheiden, wenn der Untersuchungsrichter dem Antrage nicht stattgeben will (§ 195 Abs. 2). Gegen den ablehnenden Beschluss ist Beschwerde zulässig (§ 346).

8) Bezüglich des vorbereitenden Verfahrens der öffentlichen Klage vgl. § 160 nebst Bem. A, b.

9) Auch das über die Eröffnung des Hauptverfahrens erkennende Gericht kann vorerst noch die Beeidigung der Zeugen anordnen (§ 200), jedoch nur beim Vorhandensein der Voraussetzungen des § 65. Dem Vorsitzenden (§ 220) steht diese Befugniss nicht zu, da es sich bei der Beeidigung nicht um die Herbeischaffung von Beweismitteln handelt. Der Zweck einer solchen Massregel wäre auch nicht einzusehen, indem die Verlesung der Aussage des Zeugen in der Hauptverhandlung an Stelle der mündlichen Vernehmung daselbst nur nach Massgabe des § 222 ermöglicht werden kann. (A. M. Puchelt Nr. 7.) Vgl. § 200 Bem. 1.

10) Abs. 4 bezieht sich nicht blos auf Abs. 3, sondern auch auf Abs. 2. Das ergibt schon die Stellung als besonderer Absatz. Ausserdem kann nur aus der Angabe des Grundes der Beeidigung ersehen werden, ob ein die Verlesung der Aussage in der Hauptverhandlung gestattender Fall des § 250 Abs. 2 vorliegt. Dem Absatz 4 ist übrigens genügt durch Verweisung auf einen der in Abs. 2 oder 3 angegebenen Gründe; einer näheren Darlegung der thatsächlichen Verhältnisse bedarf es nicht. Das Vorverfahren als Gegensatz zum Hauptverfahren umfasst die Voruntersuchung und das Vorbereitungsverfahren.

11) Die gesetzlich unzulässige Beeidigung eines Zeugen im Vorverfahren begründet die Revision nicht. R.-G. III 24. April 80 (R. I, 655).

12) Ueber die Anwendbarkeit von Absatz 1 und 2 auf Sachverständige vgl. § 79 Bem. 1.

§ 66.

Wird der Zeuge, nachdem er eidlich vernommen worden ist, in demselben Vorverfahren oder in demselben Hauptverfahren nochmals vernommen, so kann der Richter statt der nochmaligen Beeidigung den Zeugen die Richtigkeit seiner Aussage unter Berufung auf den früher geleisteten Eid versichern lassen.

(E. § 58. K. 72, 73, 825, 826.)

1) Alle in derselben Hauptverhandlung voreidlich abgegebenen Erklärungen eines Zeugen bilden zusammen eine einzige Vernehmung; § 66 bezieht sich nicht auf diese. R.-G. III 12. Mai 80 (R. I, 756).

2) Unter „demselben Vorverfahren“ ist jedes dem Hauptverfahren vorhergehende Verfahren, also sowohl das Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage wie die Voruntersuchung verstanden (Feststellung der J.-K. 825), so dass in letzterer die Berufung auf den in ersterem geleisteten Eid genügt.

3) Statt der Worte „in demselben Hauptverfahren“ lautete der E.: „in derselben Untersuchung“. Die heutige abändernde Fassung stammt aus der J.-K. Der von allen Seiten betonte Zweck derselben war wesentlich, es erfordere die Wichtigkeit und Förmlichkeit der Hauptverhandlung, dass den Richtern und dem Angeklagten gegenüber der im Vorverfahren beeidigte Zeuge den Eid wie die übrigen Zeugen körperlich leiste. Seinem allgemeinen Sinne nach umfasst zwar der Ausdruck „Hauptverfahren“ auch die der Hauptverhandlung vorhergehenden gerichtlichen Handlungen, welche dem in § 201 erwähnten Beschlusse nachgängig sind (vgl. B. II. Abschn. 4 und § 196). Allein in § 66 muss er nach jener Entstehungsgeschichte und dem erstrebten Zwecke im Sinne von „Hauptverhandlung“ verstanden werden, wie es auch anerkanntermassen in § 23 Abs. 3 (vgl. Bem. 12 daselbst) der Fall ist. (Drs. A. Geyer in H. H. I, 289, Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Nr. 2, Voitus N. 1. A. M. Dalcke Nr. 5, Dochow 164, Löwe Nr. 2a.) Die Anwendbarkeit des § 66 für die Hauptverhandlung beschränkt sich somit nur auf den Fall der wiederholten Befragung eines nacheidlich vernommenen Zeugen (R.-G. III 25. Febr. 80 — R. I, 398 —), sowie auf denjenigen, wenn ein schon entlassener Zeuge nochmals vorgefordert wird. (Nach R.-G. III 12. Mai 80 — R. I, 756 — gehört letzterer Fall nicht unter § 66, sondern unter Bem. 1, vgl. dagegen Löwe Nr. 2a.) Der nach § 222 vor der Hauptverhandlung eidlich vernommene, in letzterer erscheinende Zeuge kann sich daher auf den bei jener Vernehmung geleisteten Eid nicht berufen, sondern ist von neuem zu beeidigen. Ebenso liegt das nemliche Hauptverfahren nicht vor, wenn die Hauptverhandlung länger als vier Tage unterbrochen war, da die frühere Hauptverhandlung zusammengefallen ist (§ 228). (A. M. R.-G. II 15. Juni 80 (II, 109), II 17. Sept. 80 (II, 234), vgl. auch R.-G. III 25. Febr. 80 — R. I, 398, — Löwe Nr. 2 a.)

4) Die Berufungsinstanz, die Wiederaufnahme des Verfahrens (§ 399 ff.), die Zurückverweisung an ein anderes Gericht (§§ 369, 394), die Aburtheilung mehrerer Mitbeschuldigter in verschiedenen Hauptverhandlungen schliesst die Anwendbarkeit des § 66 aus, da hier keinenfalls dasselbe Hauptverfahren gegeben ist. (Drs. A. auch Löwe Nr. 2b. A. M. Dalcke Nr. 3—5.)

§ 67.

Die Vernehmung beginnt damit, dass der Zeuge über Vornamen und Zunamen, Alter, Religionsbekenntniss, Stand oder Gewerbe und Wohnort befragt wird. Erforderlichenfalls sind dem Zeugen Fragen über solche Umstände, welche seine Glaubwürdigkeit in der vorliegenden Sache betreffen, insbesondere über seine Beziehungen zu dem Beschuldigten oder dem Verletzten, vorzulegen.

(E. § 59. K. 74, 828.)

1) Vgl. § 60 Bem. 4.

2) „Dass der Richter dem Zeugen auch die Einsicht von Schriftstücken gestatten darf, erscheint selbstverständlich.“ (M. 148.)

3) Ist die Beeidigung promissorisch erst nach Beantwortung der allgemeinen Fragen erfolgt, so ist eine Verfolgung wegen Meineids unzulässig, wenn der Zeuge bei Beantwortung jener allgemeinen Fragen einen Umstand, z. B. eine Vorbestrafung, verschwiegen hat. R.-G. III 9. Okt. 80 (R. II, 307).

4) Aus den Worten „erforderlichen Falles“ ergibt sich, dass die Vorlegung von Fragen über Umstände, welche die Glaubwürdigkeit des Zeugen betreffen, insbesondere auch über die von diesem etwa erlittenen Strafen, dem Ermessen des Richters überlassen ist. R.-G. II 10. Dez. 80 (III, 101).

5) Die Stellung und Beantwortung der in § 67 vorgeschriebenen Fragen ist im Sitzungsprotokolle zu beurkunden. R.-G. II 10. Febr. 80 (I, 199), II 10. Dez. 80 (III, 101.)

§ 68.

Der Zeuge ist zu veranlassen, dasjenige, was ihm von dem Gegenstande seiner Vernehmung bekannt ist, im Zusammenhange anzugeben. Vor seiner Vernehmung ist dem Zeugen der Gegenstand der Untersuchung und die Person des Beschuldigten, sofern ein solcher vorhanden ist, zu bezeichnen.

Zur Aufklärung und zur Vervollständigung der Aussage, sowie zur Erforschung des Grundes, auf welchem die Wissenschaft des Zeugen beruht, sind nöthigenfalls weitere Fragen zu stellen.

(E. § 60. K. 74, 75, 77, 728.)

1) „Gegenstand der Untersuchung“: Nicht eine genaue Begriffsbestimmung des Verbrechens, sondern nur eine möglichst bestimmte Bezeichnung der That. (K. 74, 75.)

2) Die Person des Beschuldigten, sofern ein solcher vorhanden ist. In der Voruntersuchung ist der Angeschuldigte (§ 155), im Vorbereitungsverfahren der bestimmte Beschuldigte zu bezeichnen. Die Benennung erfolgt jedoch im letzteren Verfahren nicht, wenn zwar Verdacht gegen eine bestimmte Person besteht, ein bestimmter Beschuldigter aber nicht vorhanden ist. Um das klar zu stellen, war in der J.-K. zu einer Zeit, als die Begriffsbestimmung des § 155 noch nicht angenommen war und man beabsichtigte, den heutigen Angeschuldigten als Beschuldigten und jeden im Vorbereitungsverfahren Verfolgten als Verdächtigen zu bezeichnen, in dem betreffenden Beschlusse gesagt worden: „Die Person des Beschuldigten oder des Verdächtigen, sofern ein Verdächtiger vorhanden und als solcher gerichtlich vernommen ist oder sich in Verwahrung befindet“. (K. 75, 77.)

§ 69.

Wird das Zeugniss oder die Eidesleistung ohne gesetzlichen Grund verweigert, so ist der Zeuge in die durch die Weigerung verursachten Kosten, sowie zu einer Geldstrafe bis zu dreihundert Mark und für den Fall, dass diese nicht beigetrieben werden kann, zur Strafe der Haft bis zu sechs Wochen zu verurtheilen.

Auch kann zur Erzwingung des Zeugnisses die Haft angeordnet werden, jedoch nicht über die Zeit der Beendigung des Verfahrens in der Instanz, auch nicht über die Zeit von sechs Monaten, und bei Uebertretungen nicht über die Zeit von sechs Wochen hinaus.

Die Befugniss zu diesen Massregeln steht auch dem Untersuchungsrichter, dem Amtsrichter im Vorverfahren, sowie dem beauftragten und ersuchten Richter zu.

Sind die Massregeln erschöpft, so können sie in demselben oder in einem anderen Verfahren, welches dieselbe That zum Gegenstande hat, nicht wiederholt werden.

Die Festsetzung und die Vollstreckung der Strafe gegen eine dem activen Heere oder der activen Marine angehörende Militärperson erfolgt auf Ersuchen durch das Militärgericht.

(E. § 61. K. 77, 828, 829.)

1) Die Strafe des § 69 geht gegen den erschienenen, die des § 50 gegen den ausgebliebenen Zeugen. Erstere ist ein Zwangsmittel zum Zeugnisse, letztere eine Ungehorsamsstrafe. Sie können neben einander vorkommen. (K. 129 C.-P.-O.)

Absatz 1.

2) Das „Zeugniss" ist unabhängig von der Beeidigung. Die Bereitwilligkeit zum Zeugnisse unter Verweigerung des Eides fällt ebenso unter § 69, wie wenn das Zeugniss ebenfalls verweigert wird („oder"). Eine Verweigerung des Zeugnisses kann auch in der Verweigerung der Beantwortung einzelner Fragen bestehen (vgl. § 54). Ebenso liegt sie vor, wenn der Zeuge zwar in einem früheren Termine Zeugniss abgelegt hat, solches aber in einem späteren Termine zu thun unterlässt. Der Verweigerung der Eidesleistung steht diejenige der Versicherung der Richtigkeit der Aussage nach § 66 oder der Betheuerung nach § 64 gleich.

3) „Gesetzlicher Grund": §§ 51—54, 56, 57.

4) „Zu einer Geldstrafe". Nach dem Entwurfe (§ 61) war die Verhängung mehrerer Geldstrafen nach einander zugelassen, nach § 69 kann nur einmal eine Geldstrafe verhängt werden. Es ergibt sich das aus dem Wortlaute des §, sowie dem Gegensatze zu § 50 Abs. 1 letzter Satz und § 77 Abs. 1 letzter Satz. Vgl. auch § 355 Abs. 2 C.-P.-O. („im Falle wiederholter Weigerung").

5) „Haft". Es entscheidet nicht der Massstab des § 29 St.-G.-B., weil keine Strafe im Sinne des St.-G.-B. in Frage ist. Mangels besonderer Vorschriften muss aber § 18 Abs. 2 St.-G.-B. Anwendung finden (Löwe Nr. 5c).

Absatz 2.

6) Es darf nicht sofort bei Eintritt der Weigerung die Haft verhängt werden. Letzterer muss eine Geldstrafe vorangegangen sein (Abs. 1: „ist zu verurtheilen"; Abs. 2: „auch = ausserdem"). Es kann jedoch die Anordnung der Haft unmittelbar an die Verurtheilung zu Geldstrafe sich anschliessen, ohne dass letztere schon vollstreckt zu sein braucht. (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Dochow 168, Geyer in H. H. I, 273, Löwe Nr. 6a. A. M. Thilo Nr. 8.)

7) Die Geldstrafe muss verhängt werden, nicht aber die Haft (Abs. 1: „ist"; Abs. 2: „kann"). Der Richter kann sich mit ersterer begnügen. Ausschlaggebend wird sein die Wichtigkeit des Falles und des erwarteten Zeugnisses. Doch ist die gebietende Vorschrift des Abs. 1 nicht so zu verstehen, dass sofort bei eingetretener Weigerung die Strafe ausgesprochen werden müsste und dem Richter nicht gestattet wäre, solche vorerst anzudrohen und eine Zeit zur Ueberlegung zu geben.

8) „Zur Erzwingung des Zeugnisses". Daraus ist nicht (aus Abs. 1) zu schliessen, dass, wenn der Zeuge nur den Eid verweigert, dagegen ein unbeeidigtes Zeugniss ablegen will, die Haft nicht angeordnet werden könne. Eine Aussage ohne Eid in Fällen, in welchen das Gesetz den Eid als Gewähr der Wahrheit derselben verlangt, entbehrt der Voraussetzungen des Zeugnisses, ist daher kein solches im gesetzlichen Sinne. Der Entwurf, welcher in dieser Richtung auf die entsprechende Gesetzgebung fast aller deutschen Rechtsgebiete sich stützte, war zweifellos. In der J.-K. wurde keinerlei Einwand gegen die Zwangshaft bei Verweigerung des Eides erhoben. Auch ist in den Motiven (494) zu § 355 C.-P.-O. ausdrücklich gesagt, dass diese Massregeln auch den Fall der Eidesverweigerung unter sich begreifen.

9) Die Dauer der Haft hängt bis zum höchsten Masse von 6 Monaten bezw. 6 Wochen von dem Ermessen des Richters ab. Aus dem Zwecke derselben ergibt sich, dass sie nicht von vorneherein in bestimmter Dauer angeordnet werden muss, sondern unbestimmt gelassen werden kann.

10) Abs. 2 ist in seinem Verhältnisse zu Abs. 4 nicht ganz klar. Der Sinn ist: Die Dauer der Haft darf sich nicht über 6 Monate, bezw. 6 Wochen erstrecken. So lange dieses höchste Mass noch nicht erschöpft ist, darf die Haft so oft von neuem angeordnet werden, bis die wiederholt verhängte Haft in ihrer Gesammtdauer dieses Mass erreicht hat. Es kommt dabei auch nicht darauf an, ob es sich um dasselbe Verfahren oder um ein anderes Verfahren, welches dieselbe That zum Gegenstande hat, handelt, ebensowenig, wenn eine andere

Instanz in Frage ist. Wenn Abs. 2 die „Beendigung des Verfahrens in der Instanz“ als Ziel der Haft setzt, so ist damit nur gesagt, dass die Haft mit dem Schlusse der Instanz für diese Instanz ein Ende nehmen muss. Sie würde sonst ihre Natur als Zwangsmassregel, als welche sie mit dem Abschlusse der Instanz gegenstandslos ist, verlieren und zu einer reinen Strafe werden. Nicht aber ist das so zu verstehen, als ob mit dem Schlusse der Instanz die Verhängung der Haft unbedingt ein- für allemal erledigt sein soll. Vielmehr erklärt Abs. 4 die Wiederholung der Haft innerhalb der dort gezogenen Schranken allgemein als zulässig. Es kann daher die Haft bis zur höchsten Gesammtdauer, soweit solche noch nicht erschöpft ist, von neuem angeordnet werden, z. B. wenn das wegen ungenügender Beweise eingestellte Vorverfahren oder das durch rechtskräftiges Urtheil geschlossene Hauptverfahren wieder aufgenommen wird (§§ 210, 399 ff.), im Falle der Zurückverweisung der Sache an dasselbe oder ein anderes Gericht (§§ 369, 394), in der Berufungsinstanz (§§ 354 ff.). In letzterer Beziehung ist noch auf die seitens der Regierungsvertreter in der J.-K. (K. 129 z. C.-P.-O.) gemachte Aeusserung zu verweisen, wonach der gleichlautende § 355 C.-P.-O. ohne Widerspruch dahin erläutert wurde, dass die Haft in der spätern Instanz wiederholt zulässig sei.

11) Der Ausdruck „Instanz“ ist im gewöhnlichen Sinne zu nehmen, in welchem die St.-P.-O. von der Instanz spricht (vgl. z. B. § 123 G.-V.-G., §§ 346, 352, 355, 360, 395, 494). Darnach bilden nicht schon die einzelnen Abschnitte eines Strafverfahrens eine besondere Instanz. Es liegt vielmehr dieselbe Instanz so lange vor, als nicht ein Gericht höherer Ordnung mit der Strafsache befasst ist. So kann sich z. B. die im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage verhängte Haft in die Voruntersuchung und bis zum Schlusse der Hauptverhandlung erstrecken.

12) Ausser der Erreichung der höchsten Dauer der Haft bringt die Erfüllung der Zeugnisspflicht oder im Hauptverfahren der vom Gericht angenommene Verzicht der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten auf die Vernehmung des Zeugen (§ 244) die Haft in Wegfall. Dasselbe muss eintreten, wenn auf anderem Wege die Wahrheit erforscht ist oder die Unerheblichkeit des begehrten Zeugnisses sich herausgestellt hat.

13) Wenn aber auch die Haft durch Erfüllung der Zeugnisspflicht wegfällt, so muss die verhängte — und nicht blos angedrohte — Geldstrafe trotzdem vollzogen werden. Sie verliert ihre Natur einer Strafe nicht durch den dadurch beabsichtigten Zweck, einen Zwang zu einem Handeln auszuüben. (Vgl. M. 150.)

Absatz 3.

14) Der Staatsanwalt oder eine Polizeibehörde können weder Geldstrafe noch Haft verhängen. (K. 77.) Sie vernehmen keine Zeugen, sondern nur Auskunftspersonen (§ 159, vgl. übrigens Bem. 4 daselbst). Auf sie bezieht sich daher das Wort „auch“ nicht, sondern auf den erkennenden Richter.

15) In der Befugniss des Richters zu der Massregel des Abs. 2 liegt diejenige, die Haft wieder aufzuheben („kann“). Auch die Straffestsetzung von

Abs. 1 kann auf Grund von § 348 Abs. 2 (vgl. Bem. 18) wieder zurückgezogen werden. (Löwe Nr. 5d.)

16) „Amtsrichter im Vorverfahren“: §§ 160, 163, 164. Dessen Befugniss hört auf, wenn seine Thätigkeit im Vorverfahren beendigt ist. Sie geht auf den Untersuchungsrichter oder das Gericht über, welche nunmehr über die Fortdauer der Haft zu erkennen haben.

17) „Beauftragter oder ersuchter Richter“: vgl. § 50 Bem. 13. Dieselben entscheiden, so lange sie mit der Sache befasst sind, selbständig. (K. 828, 829.) Das beauftragende oder ersuchende Gericht erhält die auf die Anordnung der Haft bezüglichen Befugnisse erst, wenn die Sache nach Erledigung des Auftrags oder Ersuchens an dasselhe zurück gelangt ist. (Drs. A. Puchelt Nr. 6, v. Schwarze Nr. 15. A. M. Löwe Nr. 10c, der dem ersuchten und beauftragten Richter stets nur eine vorläufige Entscheidung zuweist und die eigentliche Entscheidung dem ersuchenden oder beauftragenden Gerichte vorbehält, sowie Geyer in H. H. I, 274.)

18) Vor dem Beschlusse des Richters ist die Staatsanwaltschaft zu hören (§ 33). Beschwerde und, bei Anordnung der Haft, weitere Beschwerde ist zulässig (§§ 346, 352), erstere auch gegen den Beschluss, durch welchen der Richter einen geltend gemachten Befreiungsgrund zurückgewiesen hat.

Absatz 4.

19) Vgl. Bem. 10.

20) „Dieselbe That“: Dieser Ausdruck muss in seinem Wortsinne genommen werden. Es kommt daher nur darauf an, ob der thatsächliche Vorgang, welcher Gegenstand des anderen Verfahrens ist, seinem Wesen nach derselbe ist, welcher der früheren Untersuchung zu Grund lag (vgl. § 56 Bem. 6), nicht aber ob der nemliche oder verschiedene Beschuldigte in Frage sind.

21) Sind mehrere strafbare Handlungen zufolge des Zusammenhangs Gegenstand des nemlichen Verfahrens (§§ 2, 4, 13), so sind die Massregeln des § 69 nicht für jede einzelne That getrennt anwendbar. Das muss aber auch dann gelten, wenn die wegen einer einzigen strafbaren Handlung anhängige Untersuchung eingestellt war und wieder aufgenommen wird (§ 210), nunmehr aber verschiedene andere strafbare Handlungen in der wieder aufgenommenen Untersuchung wegen des Zusammenhangs einbegriffen werden. Das neue Verfahren betrifft dieselbe That wie das frühere. Da übrigens die Verbindung im Falle des Zusammenhangs nicht eintreten muss, so kann allerdings die Anwendbarkeit des Absatz 4 durch die beibehaltene Trennung der verschiedenen Strafsachen für die neuen Straffälle ausgeschlossen werden.

Absatz 5.

22) Vgl. § 50 Abs. 4 nebst Bem., sodann § 355 Abs. 5 C.-P.-O.

23) Man war in der J.-K. (K. 131, 132) von allen Seiten darüber einverstanden, dass sich Abs. 5 auf den ersten, nicht aber auf den zweiten Absatz des § beziehe, da die in letzterem angedrohte Zwangshaft keine Ungehorsamsstrafe, sondern ein Zwangsmittel ist, und dass daher die Festsetzung und Vollstreckung der in Abs. 1 angedrohten Strafe durch die Militärgerichte erfolge, dagegen die Zwangshaft zwar durch die Militärbehörden zu vollstrecken, nicht

aber die Festsetzung derselben ihnen zugewiesen sei. Bezüglich der Festsetzung vgl. § 50 Bem. 15.

§ 70.

Jeder von dem Richter oder der Staatsanwaltschaft geladene Zeuge hat nach Massgabe der Gebührenordnung Anspruch auf Entschädigung aus der Staatskasse für Zeitversäumniss und, wenn sein Erscheinen eine Reise erforderlich macht, auf Erstattung der Kosten, welche durch eine Reise und den Aufenthalt am Orte der Vernehmung verursacht werden.

(E. § 62. K. 79, 829.)

1) Vgl. Gebührenordnung für Zeugen und Sachverständige vom 30. Juni 1878 (R.-G.-Bl. S. 173).

2) Der Zeuge kann diejenigen Beträge verlangen, welche bei dem Gerichte gelten, vor welches er geladen ist, oder diejenigen seines Aufenthaltsortes, wenn sie nach dem Rechte des letzteren höher sind (§ 166 Abs. 1 und 2 G.-V.-G.).

3) Bei weiterer Entfernung des Aufenthaltsortes des geladenen Zeugen vom Gerichtssitze kann der Zeuge einen Kostenvorschuss beanspruchen (§ 166 Abs. 3 G.-V.-G).

4) Bezüglich der vom Angeklagten unmittelbar geladenen Zeugen vgl. § 219, bezüglich des Privatklägers und Nebenklägers §§ 426 und 437.

§ 71.

Die Landesherren und die Mitglieder der landesherrlichen Familien sowie die Mitglieder der Fürstlichen Familie Hohenzollern sind in ihrer Wohnung zu vernehmen.

Den Eid leisten dieselben mittels Unterschreibens der die Eidesnorm enthaltenden Eidesformel.

Zur Hauptverhandlung werden sie nicht geladen. Das Protokoll über ihre gerichtliche Vernehmung ist in der Hauptverhandlung zu verlesen.

(E. § 63. K. 79, 829.)

1) Nach § 5 E.-G. z. G.-V.-G., § 4 E.-G. z. St.-P.-O. finden die betreffenden Gesetze in Ansehung der Landesherren und der Mitglieder der landesherrlichen Familien, sowie des fürstlichen Hauses Hohenzollern nur insoweit Anwendung, als nicht besondere Vorschriften der Hausverfassung oder der Landesgesetze

abweichende Bestimmungen enthalten. Damit sind die Vorrechte der Landesherren und der landesherrlichen Familien nur im eigenen Lande gesichert. In einem anderen Bundesstaate können sich dieselben darauf nicht berufen. Zwar sind nach § 40 des Rechtshülfeges. vom 21. Juni 1869 diejenigen Personen, welche nach dem an ihrem Wohnsitze geltenden Rechte nicht verbunden sind, persönlich vor Gericht zu erscheinen oder in einer betreffenden Sache Zeugniss abzulegen, nicht verpflichtet, in einem anderen Bundesstaate zum Zwecke der Vernehmung zu erscheinen. Allein das Rechtshülfegesetz ist, soweit es sich um die ordentliche streitige Gerichtsbarkeit handelt, auch in dieser Richtung aufgehoben (vgl. Bem. zu Tit. XIII. G-V.-G.). Es müssten demnach, ohne besondere gesetzliche Bestimmung, die Landesherren und Mitglieder der landesherrlichen Familien in einem anderen Bundesstaate als Zeugen erscheinen und sich als solche nach den allgemeinen Bestimmungen der St.-P.-O. behandeln lassen. Dem will § 71 abhelfen. Entsprechende Bestimmungen enthalten die §§ 196 Abs. 2, 340 Abs. 2, 441 Abs. 2, 444 Abs. 3 C.-P.-O. (Vgl. M. zum G.-V.-G. S. 99.)

2) „Die Gleichstellung des fürstlichen Hauses Hohenzollern mit den landesherrlichen Familien beruht auf dem preussischen Gesetze vom 12. März 1850, welches den Accessionsvertrag vom 7. Dezember 1849 bestätigte." (M. 151.)

3) Abs. 3 fügt dem § 250 eine weitere Ausnahme hinzu.

SIEBENTER ABSCHNITT.

Sachverständige und Augenschein.

§ 72.

Auf Sachverständige finden die Vorschriften des sechsten Abschnitts über Zeugen entsprechende Anwendung, insoweit nicht in den nachfolgenden Paragraphen abweichende Bestimmungen getroffen sind.

(E. § 73. K. 63a. S. 86, 833.)

1) „Des sechsten Abschnitts," also nicht die Vorschriften der späteren Abschnitte, z. B. §§ 192, 246.

2) Anwendbar sind: §§ 48, 49 (vgl. jedoch § 76 Abs. 2), 50 Abs. 2 u. 3 (vgl. § 77), 51 (ergänzt durch § 76 Abs. 1), 52 (vgl. § 76), 53 (ergänzt durch § 76 Abs. 2), 55, 59, 60, soweit er die Einzelbeeidigung vorschreibt (vgl. Bem. 2 daselbst), 62, 63, 64, 65 Abs. 1 u. 2, 66, 67, 68 (vgl dazu §§ 78, 80, 82, 83), 69 Abs. 3 u. 4.

Nicht anwendbar sind: §§ 50 Abs. 1 u. 4 (ersetzt durch § 77), 54, 56 (vgl. § 79), 57 (vgl. § 79), 58 (vgl. Bem. 2 daselbst), 60 mit Ausnahme der Vorschrift über die Einzelbeeidigung, 61 (ersetzt durch § 79), 65 Abs. 3 u. 4, 69 Abs. 1, 2 u. 5 (ersetzt durch § 77), 70 (ersetzt durch § 84), 71 (vgl. § 75).

§ 73.

Die Auswahl der zuzuziehenden Sachverständigen und die Bestimmung ihrer Anzahl erfolgt durch den Richter.

Sind für gewisse Arten von Gutachten Sachverständige öffentlich bestellt, so sollen andere Personen nur dann gewählt werden, wenn besondere Umstände es erfordern.

(E. §§ 64, 65. K. 79—84, 829.)

1) Nur in dem Falle der Leichenöffnung (§ 87) und dem Falle des Verdachts einer Vergiftung (§ 91) ist das Gericht verpflichtet, Sachverständige beizuziehen. In allen übrigen Fällen „steht es nach dem Grundsatze der freien Beweiswürdigung in dem Ermessen des Richters, ob er Sachverständige vernehmen will oder nicht. Auch in Bezug auf technische Fragen entscheidet die Ueberzeugung des Richters, und es folgt hieraus, dass derselbe von der Einholung eines Sachverständigen-Gutachtens absehen kann, wenn er glaubt selbst die betreffende Frage entscheiden zu können; sowie ferner, dass er an den Inhalt eines abgegebenen Gutachtens nicht gebunden ist, und dass er beim Widerspruche zwischen mehreren Gutachten ohne Weiteres dem einen den Vorzug vor dem andern geben darf, wenn er eines Obergutachtens oder einer sonstigen weiteren Aufklärung nicht mehr zu bedürfen glaubt.“ (M. 151.) R.-G. III. 5. Jan. 81 (III. 176). Es ist daher auch die Ablehnung eines Antrags auf Vorladung weiterer Sachverständigen deshalb, weil die vernommenen genügen die Sache aufzuklären, nicht geeignet die Revision zu begründen. R.-G. I 20. Mai 80 (R. I, 805).

2) Die Auswahl kann nicht auf die in § 49 genannten Personen fallen (§ 72, St.-B. 424).

3) Der Beschuldigte kann wohl dem Richter Sachverständige vorschlagen, er hat aber kein Recht auf Beiziehung und Vernehmung der von ihm namhaft gemachten Sachverständigen. Ein auf letzteres hinzielender Antrag in der J.-K. wurde wieder zurückgezogen. (K. 79—84.) Für das Hauptverfahren besteht jedoch in dieser Richtung eine ausdrückliche Ausnahme (§§ 218, 219, 244), ebenso für das Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage in §§ 164 u. 167 und für die Voruntersuchung in § 193.

§ 74.

Ein Sachverständiger kann aus denselben Gründen, welche zur Ablehnung eines Richters berechtigen, abgelehnt werden. Ein Ablehnungsgrund kann jedoch nicht daraus entnommen werden, dass der Sachverständige als Zeuge vernommen worden ist.

Das Ablehnungsrecht steht der Staatsanwaltschaft, dem Privatkläger und dem Beschuldigten zu. Die ernannten

Sachverständigen sind den zur Ablehnung Berechtigten namhaft zu machen, wenn nicht besondere Umstände entgegenstehen.

Der Ablehnungsgrund ist glaubhaft zu machen; der Eid ist als Mittel der Glaubhaftmachung ausgeschlossen.

(E. § 66. K. 84, 829, 1130.)

1) Absatz 1: Einen Ausschliessungsgrund für Sachverständige enthält nur § 87. Sodann ist aus § 79 („hat") zu folgern, dass ein Eidesunfähiger (§ 56) nicht Sachverständiger sein darf. Die für den Richter in § 22 Z. 1—4 aufgeführten Ausschliessungsgründe kommen bezüglich der Sachverständigen nur soweit in Betracht, als sie als Ablehnungsgrund geltend gemacht werden. Es findet das auch auf den Dolmetscher Anwendung (§ 193 G.-V.-G.).

2) Absatz 2: Auch dem Nebenkläger steht das Recht der Ablehnung zu (§ 437).

3) Die Sachverständigen sind stets namhaft zu machen, sofern nicht besondere Umstände, z. B. Kürze der Zeit (K. 829), entgegenstehen, und nicht nur auf Verlangen, wie nach § 24 Abs. 3 bei dem einem Beschuldigten vermuthlich bekannten Richterpersonal. Die Worte des E. „auf Verlangen" wurden gestrichen. (K. 84.)

4) Dass die Ablehnung auch nach Uebernahme des Auftrags durch den Sachverständigen erfolgen kann, ergibt sich aus § 83 Abs. 2.

5) Zu Absatz 3 vgl. § 26.

§ 75.

Der zum Sachverständigen Ernannte hat der Ernennung Folge zu leisten, wenn er zur Erstattung von Gutachten der erforderten Art öffentlich bestellt ist, oder wenn er die Wissenschaft, die Kunst oder das Gewerbe, deren Kenntniss Voraussetzung der Begutachtung ist, öffentlich zum Erwerbe ausübt, oder wenn er zur Ausübung derselben öffentlich bestellt oder ermächtigt ist.

Zur Erstattung des Gutachtens ist auch derjenige verpflichtet, welcher sich zu derselben vor Gericht bereit erklärt hat.

(E. § 67. K. 84, 829.)

1) § 75 enthält, ähnlich der Zeugnisspflicht, eine Pflicht zur Abgabe von Gutachten. „Ohne solche würde nicht allein die Auswahl unter den verschiedenen Sachverständigen auf eine die Erforschung der Wahrheit in vielen Fällen beeinträchtigende Weise beschränkt sein, sondern selbst der Fall eintreten können,

dass, wenn Niemand als Sachverständiger thätig werden will, die Verfolgung des Verbrechens unmöglich würde.“ (M. 152.)

2) Die Ausübung der Wissenschaft, der Kunst oder des Gewerbes ist nicht erfordert. Die öffentliche Bestellung oder Ermächtigung dazu genügt. Unter Abs. 1 fallen daher auch Professoren der Medizin und Aerzte, welche keine Praxis ausüben.

3) Die Ausdrücke „Ernannte“ und „Ernennung“ wollen nach dem Grunde des Gesetzes die unmittelbar Geladenen nicht ausschliessen (vgl. §§ 218, 219).

4) „Gewerbe“ ist nicht nach der Gewerbeordnung, sondern im weitesten Sinne auszulegen.“ (von Amsberg auf Anfrage, K. 148.)

5) „Vor Gericht“: vgl. § 33 Bem. 2 am Schlusse.

6) Nach dem Wortlaut von Abs. 2 („des Gutachtens“) ist eine Erklärung der Bereitwilligkeit für die bestimmte Strafsache die Voraussetzung. (Drs. A. Geyer in H. H. I, 243, Löwe Nr. 7, Voitus Nr. 3. A. M. Dalke Nr. 2 Puchelt Nr. 5.)

§ 76.

Dieselben Gründe, welche einen Zeugen berechtigen, das Zeugniss zu verweigern, berechtigen einen Sachverständigen zur Verweigerung des Gutachtens. Auch aus anderen Gründen kann ein Sachverständiger von der Verpflichtung zur Erstattung des Gutachtens entbunden werden.

Die Vernehmung eines öffentlichen Beamten als Sachverständigen findet nicht statt, wenn die vorgesetzte Behörde des Beamten erklärt, dass die Vernehmung den dienstlichen Interessen Nachtheile bereiten würde.

(E. § 68. K. 84, 829.)

1) Vgl. §§ 51, 52, 53.

2) „Auch aus anderen Gründen kann“ u. s. w. Das verständige Ermessen des Richters entscheidet. (M. 152.)

3) Absatz 2 „gewährt der vorgesetzten Behörde ein Einspruchsrecht, wenn nach ihrer Ueberzeugung eine Benachtheiligung des dienstlichen Interesses zu besorgen steht.“ (M. 152.) Es braucht daher nicht, wie nach § 53 bei der Vernehmung eines öffentlichen Beamten als Zeugen, vor der Ernennung zum Sachverständigen die Genehmigung der vorgesetzten Dienstbehörde erholt zu werden.

§ 77.

Im Falle des Nichterscheinens oder der Weigerung eines zur Erstattung des Gutachtens verpflichteten Sachverständigen wird dieser zum Ersatze der Kosten und zu einer Geldstrafe bis zu dreihundert Mark verurtheilt. Im Falle

wiederholten Ungehorsams kann noch einmal eine Geldstrafe bis zu sechshundert Mark erkannt werden.

Die Festsetzung und die Vollstreckung der Strafe gegen eine dem activen Heere oder der activen Marine angehörende Militärperson erfolgt auf Ersuchen durch das Militärgericht.

(E. § 69. K. 84, 829.)

1) Anwendbar sind zufolge § 72 die § 50 Abs. 2 und 3, § 69 Abs. 3 und 4. Vgl. auch § 374 C.-P.-O.

2) Unstatthaft gegen Sachverständige ist

a) die Haft für den Fall, dass eine Geldstrafe nicht beigetrieben werden kann (§§ 50, 69),

b) die zwangsweise Vorführung im Falle des Nichterscheinens (§ 50),

c) die Haft zur Erzwingung des Gutachtens (§ 69).

3) Eine besondere (im E. enthaltene) Bestimmung, wonach bei nachträglicher genügender Entschuldigung des Ausbleibens die getroffene Anordnung wieder aufgehoben werden könne (§ 50 Abs. 2), war wegen § 72 überflüssig.

Die wegen unbegründeter Weigerung der Begutachtung ausgesprochene Strafe wird aber nicht durch die nachträgliche Uebernahme des Auftrags aufgehoben (vgl. Bem. 13 zu § 69).

4) „Im Falle wiederholten Ungehorsams": umfasst nach der Natur der Sache nicht blos das Ausbleiben, sondern auch die Weigerung. Der Entwurf, welcher beide Sätze des Abs. 1 in einen einzigen Satz zusammenfasste, machte das klar und war in dieser Richtung nicht beanstandet. Zwei Geldstrafen erschöpfen die zulässigen Massregeln für das ganze Verhalten des Sachverständigen. Es kann deshalb der wegen Nichterscheinens verurtheilte, dann zwar erschienene, aber nunmehr wegen Weigerung zur Erstattung des Gutachtens abermals verurtheilte Sachverständige wegen seiner ferneren Weigerung nicht nochmals verurtheilt werden. In dem Nichterscheinen liegt schon eine Weigerung.

5) Ein zum Erscheinen gesetzlich verpflichteter Sachverständiger wird bei Vorschützung einer unwahren Thatsache als Entschuldigung, unbeschadet der auf das Nichterscheinen gesetzten Ordnungsstrafen, mit Gefängniss bis zu zwei Monaten bestraft (§ 138 St.-G.-B.).

6) Zu Abs. 2 vgl. § 50 Abs. 4 nebst Bem.

§ 78.

Der Richter hat, soweit ihm dies erforderlich erscheint, die Thätigkeit der Sachverständigen zu leiten.

(E. § 69. K. 84, 829.)

„Leiten": Darin liegt, dass dem Richter, für dessen Aufklärung die Thätigkeit der Sachverständigen bestimmt ist, die Anordnung aller Massregeln zusteht, welche diesem Zwecke nach seiner Auffassung dienlich sind. Er kann

auch selbst den Verrichtungen der Sachverständigen beiwohnen. Dass letzteres nicht geschehen soll, wenn Rücksichten des Anstandes entgegenstehen (fr. E. § 69 Abs. 2), brauchte nicht ausdrücklich gesagt zu werden.

§ 79.

Der Sachverständige hat vor Erstattung des Gutachtens einen Eid dahin zu leisten:

dass er das von ihm erforderte Gutachten unparteiisch und nach bestem Wissen und Gewissen erstatten werde.

Ist der Sachverständige für die Erstattung von Gutachten der betreffenden Art im Allgemeinen beeidigt, so genügt die Berufung auf den geleisteten Eid.

(E. § 71. K. 84, 829.)

Absatz 1.

1) Gemäss § 72 ist § 79 aus den §§ 59, 60 (vgl. Bem. 2 daselbst), 62 63, 64, 65 Abs. 1 und 2, 66 zu ergänzen. Insbesondere spricht, abgesehen von dem Wortlaute des § 72, für die Anwendbarkeit des § 65 Abs. 1 und 2 der Umstand, dass der in den heutigen allgemeinen § 72 aufgegangene § 71 des E. bezüglich der Beeidigung der Sachverständigen ausdrücklich auf die für Zeugen geltenden Vorschriften verwies, und dass § 222 für den dort vorgesehenen Fall die Beeidigung der Sachverständigen besonders hervorhebt. (Drs. A. Voitus Kontr. 205, Löwe Nr. 2. A. M. Geyer in H. H. I, 250.)

2) Der Eid ist nach dem Wortlaute des Gesetzes stets vor Erstattung des Gutachtens zu leisten; § 60 Satz 2 findet daher keine Anwendung. (Drs. A. R-G. II 6. April 80 — I, 349 —. Dalcke Nr. 2, Dochow 175, Geyer in H. H. I, 248, Löwe Nr. 3, der übrigens (Nr. 7) bezüglich der nach §§ 64 und 66 den Eid vertretenden Erklärungen den Nacheid für zulässig hält, Puchelt Nr. 2, Voitus Kontr. 118. A. M. v. Schwarze Nr. 1.)

Dagegen ist für die Berufung auf den geleisteten Eid nach Abs. 2 weder eine bestimmte Form noch ein bestimmter Zeitpunkt vorgeschrieben und dieselbe daher auch nach erfolgter Vernehmung zulässig. R.-G. II, 6. April 80. (I, 349).

3) Wird der Sachverständige zugleich als Zeuge vernommen, so sind die Vorschriften über den Zeugenbeweis auf ihn anzuwenden (§ 85) und hat er daher neben dem Eide des § 79 zugleich den Zeugeneid (§ 61) zu leisten. R.-G. I 29. April 80 (I, 402). Des Zeugeneides bedarf es indessen nicht, wenn ärztliche Sachverständige als solche beeidigt wurden und ausser ihrem Gutachten über ihre Wahrnehmungen betreffs des thatsächlichen Leichenbefunds, der vorgefundenen Verletzungen u. s. w. sich äussern, da ihre Aufgabe eine untrennbare, wesentlich in das technisch medizinische Gebiet fallende ist. R.-G. III 8. Mai 80 (II, 153), II 26. Okt. 80 (II, 389). Bezüglich solcher Angaben aber, welche sich auf Mittheilungen des Verletzten über die Art und Weise der ihm zugefügten

Misshandlung beziehen, ist der ärztliche Sachverständige Zeuge und muss als solcher neben dem Eide des § 79 den Zeugeneid leisten, sofern diese Angaben im Urtheile als Zeugniss in Bezug genommen werden. R.-G. I 23. Dez. 80. (R. II, 665).

4) Hat der Sachverständige nur den Zeugeneid geleistet, so liegt keine Nichtigkeit vor. Der Inhalt des ersteren deckt auch den Sachverständigeneid. R.-G. II 10. Dez. 80 (III, 100).

5) § 79 bezieht sich nicht auf den Dolmetscher; für denselben sind die §§ 191, 192 G.-V.-G. massgebend. R.-G. I 27. April 80 (I, 397).

Absatz 2.

6) Durch Abs. 2 ist die Beeidigung nicht ausgeschlossen („genügt"). Der Richter kann aber den Sachverständigen nicht zum Eide zwingen. Es genügt nicht, dass der Vorsitzende den Sachverständigen auf den im Allgemeinen geleisteten Eid verweist, sondern es ist eine vom Sachverständigen selbst ausgehende Erklärung erfordert. R.-G. II. 10. Dez. 80 (III, 100).

7) Ueber die Vernehmung der Sachverständigen vgl. §§ 67, 68, 82, 222, 249, 250, 252, 255.

§ 80.

Dem Sachverständigen kann auf sein Verlangen zur Vorbereitung des Gutachtens durch Vernehmung von Zeugen oder des Beschuldigten weitere Aufklärung verschafft werden.

Zu demselben Zwecke kann ihm gestattet werden, die Akten einzusehen, der Vernehmung von Zeugen oder des Beschuldigten beizuwohnen und an dieselben unmittelbar Fragen zu stellen.

(K. § 71 a. S. 84—86, 829.)

„Kann": Es hängt von dem Ermessen des Richters ab, je nach der Sachlage die begehrten Vernehmungen abzulehnen und ebenso die Zuziehung zu Vernehmungen oder die Akteneinsicht zu verweigern. Er wird dies thun, wenn zu befürchten ist, dass die Unmittelbarkeit des Eindrucks und die Unbefangenheit des Sachverständigen dadurch gestört werde. Die Vorschrift bezweckt lediglich, richterliche Bedenken über die Zulässigkeit der in § 80 angeführten Massnahmen für einzelne Fälle zu beseitigen." (K. 84—86.)

§ 81.

Zur Vorbereitung eines Gutachtens über den Geisteszustand des Angeschuldigten kann das Gericht auf Antrag eines Sachverständigen nach Anhörung des Vertheidigers anordnen, dass der Angeschuldigte in eine öffentliche Irrenanstalt gebracht und dort beobachtet werde.

Dem Angeschuldigten, welcher einen Vertheidiger nicht hat, ist ein solcher zu bestellen.

Gegen den Beschluss findet sofortige Beschwerde statt. Dieselbe hat aufschiebende Wirkung.

Die Verwahrung in der Anstalt darf die Dauer von sechs Wochen nicht übersteigen.

(K. § 71 b. S. 87, 829—833.)

1) „Des Angeschuldigten“: § 155. Um im Interesse der persönlichen Freiheit der Gefahr eines Missbrauchs zu begegnen, wurde die Anwendbarkeit der Massregel auf den Fall der erhobenen öffentlichen Klage beschränkt, in welchem also gegen den zu Beobachtenden bereits dringende Verdachtsgründe vorliegen. (K. 830.)

2) Es macht keinen Unterschied, ob der Angeschuldigte sich in Untersuchungshaft oder auf freiem Fusse befindet. Um gerade in dieser Richtung seine Interessen zu wahren, liegt hier ein besonderer Fall der nothwendigen Vertheidigung (§ 140) vor. Ausser der Staatsanwaltschaft (§ 33) ist der Vertheidiger vor dem Beschlusse zu hören. Seine Zustimmung zu der Massregel ist nicht erforderlich.

3) Der Antrag eines Sachverständigen ist nothwendige Voraussetzung der Massregel. Nicht jeder beliebige Arzt kann als Sachverständiger gelten, sondern nur derjenige, der auf dem Gebiete der Irrenheilkunde genügend kundig ist. (K. 830—832.)

4) Nur das Gericht kann die Massregel treffen, nicht der Untersuchungsrichter und ebensowenig der Vorsitzende des Gerichts in dem Vorbereitungsverfahren zur Hauptverhandlung (§ 220). Das Gericht ist an den Ausspruch des Sachverständigen nicht gebunden („kann“). Ausserhalb der Hauptverhandlung entscheidet der Amtsrichter ohne Schöffen (§ 30 Abs. 2 G.-V.-G.).

5) „Sofortige Beschwerde“: § 353, jedoch — abweichend von § 349 — mit aufschiebender Wirkung. An den Bestimmungen über die Einlegung der Rechtsmittel (§§ 338 ff.) ist nichts geändert. Der Vertheidiger kann daher die Beschwerde nicht gegen den Willen des Angeschuldigten einlegen (§ 339); letzterer ist noch nicht für unzurechnungsfähig erklärt. (Drs. A. Dalcke Nr. 6, Puchelt Nr. 8. A. M. v. Kries S. 20, Löwe Nr. 9.)

6) § 81 betrifft nicht blos die Fälle, in denen die Zurechnungsfähigkeit des Angeschuldigten zur Zeit der That fraglich ist, sondern auch diejenigen, in welchen es zweifelhaft erscheint, ob nach erhobener öffentlicher Klage eine geistige Störung bei dem zur Zeit der That zurechnungsfähigen Angeschuldigten eintrat. Mit einem Geisteskranken ist keine gerichtliche Verhandlung möglich, er kann sich nicht vertheidigen, er kann nicht verurtheilt werden (vgl. § 203 und R.-G. III 17. Jan. 80 (I, 149). Es bezieht sich daher § 81 auch auf die Zeit nach Eröffnung des Hauptverfahrens. Der Ausdruck „Angeschuldigter“, — jetzt handelt es sich von einem „Angeklagten“ (§ 155) — steht nicht entgegen. Er wurde nur gewählt (vgl. Bem. 1), um den der öffentlichen Klage

vorausgehenden Theil eines Strafverfahrens von den Massregeln des § 81 auszuschliessen, nicht aber um zum Schaden der Interessen der Strafrechtspflege oder des Angeklagten einen eng begrenzten Theil des Strafverfahrens nach erhobener öffentlicher Klage willkürlich herauszugreifen. Vgl. auch § 201 Bem. 7 am Schlusse.

§ 82.

Im Vorverfahren hängt es von der Anordnung des Richters ab, ob die Sachverständigen ihr Gutachten schriftlich oder mündlich zu erstatten haben.

(E. § 72. K. 86, 833.)

1) „Vorverfahren": Voruntersuchung oder Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage. In der Hauptverhandlung erfolgen die Gutachten der Sachverständigen mündlich (§§ 219, 252) mit Ausnahme des § 255 und der §§ 222, 250.

2) „Mündlich", d. h. zu Protokoll.

§ 83.

Der Richter kann eine neue Begutachtung durch dieselben oder durch andere Sachverständige anordnen, wenn er das Gutachten für ungenügend erachtet.

Der Richter kann die Begutachtung durch einen anderen Sachverständigen anordnen, wenn ein Sachverständiger nach Erstattung des Gutachtens mit Erfolg abgelehnt ist.

In wichtigeren Fällen kann das Gutachten einer Fachbehörde eingeholt werden.

(E. § 74. K. 86, 833.)

1) „Ungenügend": Im Falle der Dunkelheit, Unvollständigkeit oder Unbestimmtheit des Gutachtens, oder des Widerspruchs desselben mit sich oder mit andern aktenmässigen Thatumständen, oder wenn der Richter findet, dass der Schluss aus den angegebenen Vordersätzen nicht folge. (Vgl. auch K. zu § 377 C.-P.-O.)

2) Abs. 3 gestattet allgemein die Erholung des Gutachtens einer Fachbehörde und ist nicht auf Abs. 1 und 2 beschränkt.

3) Ueber die Erstattung des Gutachtens von Fachbehörden in der Hauptverhandlung vgl. § 255 Abs. 2.

§ 84.

Der Sachverständige hat nach Massgabe der Gebührenordnung Anspruch auf Entschädigung für Zeitversäumniss.

auf Erstattung der ihm verursachten Kosten und ausserdem auf angemessene Vergütung für seine Mühewaltung.

(E. § 75. K. 86, 833.)

Die Bem. zu § 70 gelten auch hier.

§ 85.

Insoweit zum Beweise vergangener Thatsachen oder Zustände, zu deren Wahrnehmung eine besondere Sachkunde erforderlich war, sachkundige Personen zu vernehmen sind, kommen die Vorschriften über den Zeugenbeweis zur Anwendung.

(E. § 76. K. 86, 833.)

1) Vgl. § 379 C.-P.-O.

2) „Die Sachverständigen sind Gehülfen des Richters und ziehen stets aus Thatsachen Schlüsse, die sachverständigen Zeugen bekunden eigene Wahrnehmungen." (M. 152.)

3) „Vergangene" Thatsachen sind auch diejenigen, welche nach Eröffnung der Untersuchung vor der Vernehmung sich ereignen. Der Sachverständige kann häufig hierüber zu bekunden haben. z. B. der die Leichenöffnung vornehmende Arzt über den Leichenbefund. Vgl. § 79 Bem. 3.

4) Vgl. § 58 Bem. 2.

§ 86.

Findet die Einnahme eines richterlichen Augenscheins statt, so ist im Protokoll der vorgefundene Sachbestand festzustellen und darüber Auskunft zu geben, welche Spuren oder Merkmale, deren Vorhandensein nach der besonderen Beschaffenheit des Falles vermuthet werden konnte, gefehlt haben.

(E. § 77. K. 87, 833.)

1) Von dem Gedanken ausgehend, dass durch allgemeine Vorschriften doch nicht alle Fälle getroffen werden können, unterlässt es das Gesetz, Vorschriften darüber zu geben, wann ein Augenschein im Strafverfahren stattfinden soll. „Die Lage des einzelnen Falles bestimmt die dem Richter zustehende Auswahl der Beweismittel." (M. 151.) Es ist daher auch nicht vorgeschrieben, dass der Augenschein bei einer gewissen Gattung von strafbaren Handlungen (z. B. Verbrechen) vorgenommen werden muss, ebensowenig, dass es desselben in anderen Fällen nicht bedürfe. Auch bei Uebertretungen ist der Augenschein nicht ausgeschlossen. Entscheidend für die Frage, ob ein Augenschein vorzu-

nehmen ist, wird immer sein, ob der Beweis der Thatsachen, auf welche es dabei ankommt, für die Strafsache erheblich ist, und ob er nicht auf eine andere Weise geführt werden kann. Vgl. auch § 160 Bem. 6C.

2) Der Augenschein hat Oertlichkeiten, unbewegliche und bewegliche Sachen, sowie Personen zum Gegenstand. Es können Sachverständige beigezogen werden oder nicht. Zu demselben gehört auch die Leichenschau (§ 87). Die Beschlagnahme (§§ 92 ff.) und die Durchsuchung (§§ 102 ff.) fallen nicht unter den Begriff des Augenscheins; sie sind Mittel, um einen Augenschein zu ermöglichen.

3) „Der Augenschein wird überall im Gesetze als eine richterliche Handlung aufgefasst, deren Ergebniss durch ein vom Richter und Gerichtsschreiber aufgenommenes Protokoll festgestellt wird.“ (M. 152.) Bezüglich des Gerichtsschreibers s. §§ 166, 185, über die Form des Protokolles §§ 186 Abs. 2 und 3. 166.

4) „Das über den Augenschein aufgenommene Protokoll genügt zum Beweise dafür, dass die darin verzeichneten Wahrnehmungen von den Gerichtspersonen wirklich gemacht worden sind. Ein von einem nicht richterlichen Beamten aufgenommenes Protokoll hat diese Beweiskraft nicht.“ (M. 152.) Vgl. § 248. Damit ist nicht ausgeschlossen, dass dasjenige, was in der Regel durch einen Augenschein festgestellt werden soll, auch durch Vernehmung von dritten Personen oder nichtrichterlichen Beamten über ihre Wahrnehmungen an Ort und Stelle bewiesen werden kann. Es wird das sogar oft das einzige Beweismittel über den Zustand einer Oertlichkeit sein, wenn ein späterer Augenschein nicht mehr im Stande war, besondere Feststellungen zu machen. Es kommen aber alsdann nicht die Grundsätze über die Beweiskraft eines vorgenommenen Augenscheins, sondern die über den Zeugenbeweis in Anwendung.

5) Die Angabe der fehlenden Spuren und Merkmale, deren Vorhandensein nach der besondern Beschaffenheit des Falles vermuthet werden konnte, ist erfordert, um den Richter zu nöthigen, seine Aufmerksamkeit darauf zu richten und die für die Vertheidigung vielleicht wichtigen Gesichtspunkte von vornherein festzustellen. Die Nichtbeobachtung dieser Vorschrift benimmt aber dem Protokolle nicht die Beweiskraft bezüglich der darin festgesetzten Thatsachen.

6) Ein Augenscheinsprotokoll, welches den wesentlichen gesetzlichen Erfordernissen nicht entspricht, ermangelt der vollen Beweiskraft in der Hauptverhandlung.

7) Bezüglich der Anwesenheit der Betheiligten beim Augenscheine vgl. §§ 167, 191, 224 (nebst 223), 409, 425, 437, 466, bezüglich des Rechtes des Beschuldigten zur Beiziehung von Sachverständigen §§ 167 Abs. 2, 193.

§ 87.

Die richterliche Leichenschau wird unter Zuziehung eines Arztes, die Leichenöffnung im Beisein des Richters von zwei Aerzten, unter welchen sich ein Gerichtsarzt befinden muss, vorgenommen. Demjenigen Arzte, welcher

den Verstorbenen in der dem Tode unmittelbar vorausgegangenen Krankheit behandelt hat, ist die Leichenöffnung nicht zu übertragen. Derselbe kann jedoch aufgefordert werden, der Leichenöffnung anzuwohnen, um aus der Krankheitsgeschichte Aufschlüsse zu geben.

Die Zuziehung eines Arztes kann bei der Leichenschau unterbleiben, wenn sie nach dem Ermessen des Richters entbehrlich ist.

Behufs der Besichtigung oder Oeffnung einer schon beerdigten Leiche ist ihre Ausgrabung statthaft.

(E. § 78. K. 87—89, 833—836.)

1) Die Leichenschau und Leichenöffnung bilden gerichtliche Untersuchungshandlungen; die Protokolle über dieselben dienen daher als gerichtliche Beweismittel (§ 248). Die Leichenöffnung, welche unter § 86 fällt, nimmt der Richter vor; für die Leichenschau ist nur die Gegenwart des Richters vorgeschrieben (vgl. jedoch § 78). Zu beiden hat der Richter den Gerichtsschreiber beizuziehen.

2) Darüber, in welchen Fällen diese Untersuchungshandlungen einzutreten haben, gibt das Gesetz, wie beim Augenschein, keine besonderen Vorschriften. Aus § 87 und dem damit in Verbindung zu bringenden § 157 ergibt sich folgendes (vgl. M. u. K.):

§ 157 ist polizeilicher Natur. Da möglicherweise, wenn Jemand eines nicht natürlichen Todes gestorben ist, oder der Leichnam eines Unbekannten gefunden wurde, eine strafbare Handlung vorliegen könnte, so soll die Beerdigung nicht ohne Erlaubniss der Staatsanwaltschaft oder des Amtsrichters geschehen, welche die Verhältnisse besser beurtheilen können als die Polizei- und Gemeindebehörden. Letztere müssen daher die Anzeige machen, auch wenn sie keinen Verdacht haben. Der Staatsanwaltschaft oder dem Amtsrichter ist es überlassen, auf geeignete Weise sich Klarheit darüber zu verschaffen, ob wegen Mangels jeden Verdachts die Genehmigung zur Beerdigung gegeben werden kann. Jeder von ihnen kann zu diesem Zwecke eine Leichenschau vornehmen. Das ist aber nicht die des § 87. Die Zuziehung eines Arztes kann geschehen, es bedarf aber derselben nicht, für den Amtsrichter auch nicht der des Gerichtsschreibers. Staatsanwaltschaft und Amtsrichter können aber auch ohne Leichenschau den Erlaubnisschein zur Beerdigung ausstellen.

Liegt dagegen Verdacht einer strafbaren Handlung vor, sei es zufolge bestimmter Anzeige in dieser Richtung, sei es dass solcher aus der nach § 157 erhaltenen Anzeige oder bei einer zufolge dieses § vorgenommenen Leichenschau oder aus umlaufenden Gerüchten oder Erkundigungen geschöpft wird, dann tritt die richterliche Thätigkeit und damit die Anwendbarkeit des § 87 ein. Der Amtsanwalt sendet die Anzeige dem Staatsanwalt ein und über-

lässt diesem, je nach Lage der Verhältnisse die öffentliche Klage durch Antrag auf Voruntersuchung (§ 168) zu erheben, wodurch der Untersuchungsrichter mit den weiteren Schritten befasst wird, oder beim Amtsrichter Antrag auf Leichenschau und Leichenöffnung zu stellen (§ 160). In derselben Weise stellt der Staatsanwalt auch seine Anträge, wenn er unmittelbare Anzeige erhielt. In dringenden Fällen (z. B. wegen des Zustandes der Leiche) kann der Amtsanwalt auch selbst den Amtsrichter zu jenen Schritten veranlassen (§§ 160 und 161). Ist eine Anzeige unmittelbar beim Amtsrichter eingelaufen, so sendet er sie, sofern keine Dringlichkeit vorliegt, auch dann, wenn er im Falle des § 157 Verdacht geschöpft hat, an den Staatsanwalt zur weiteren Verfügung. Dagegen schreitet er im Falle der Dringlichkeit (§ 161) oder bei Gefahr im Verzuge (§ 163) von Amtswegen zur richterlichen Leichenschau und, gegebenen Falles, zur Leichenöffnung nach § 87, worauf die Verhandlungen an den Staatsanwalt gehen. Vgl. auch § 160 Bem. 6 D.

3) Die Leichenöffnung muss nicht bei jeder Leichenschau vorgenommen werden. Sie kann unterbleiben, wenn der vorhandene Verdacht schon durch die äussere Besichtigung unzweifelhaft beseitigt wird. Zur Leichenöffnung ist die Zuziehung zweier Aerzte erforderlich, von denen der eine ein Gerichtsarzt sein muss. Bei der Leichenschau ist die Beiziehung eines Arztes die Regel, sie kann aber unter Umständen ganz unterbleiben (Abs. 2), z. B. wenn ein Mensch in Gegenwart anderer verunglückt ist und gegen einen Dritten die Untersuchuug wegen fahrlässiger Tödtung geführt wird. (K. 836.)

4) Bei der Leichenschau wird es sich häufig nicht blos um die Untersuchung und Beschreibung der Leiche selbst, sondern um die Feststellung ihrer Lage und der Umstände, unter denen sie gefunden wurde, sowie der Persönlichkeit handeln. Die Zuziehung des Arztes zu diesen richterlichen Handlungen, welche unter den Begriff des Augenscheins fallen, ist nicht erforderlich, kann aber oft zweckmässig sein.

5) Die zur Leichenschau oder Leichenöffnung beigezogenen Aerzte (nicht aber der behandelnde Arzt) sind Sachverständige. Die Abgabe des Gutachtens über die Todesursache in der Hauptverhandlung, zu welcher übrigens nicht nothwendig beide Aerzte geladen werden müssen, richtet sich nach §§ 67, 68, 222, 249, 250, 252, im Vorverfahren nach §§ 67, 68, 82. Ueber die Verlesung der betreffenden Protokolle in der Hauptverhandlung vgl. § 248 Bem. 2.

6) Der behandelnde Arzt darf nur die Leichenöffnung nicht vornehmen. Zur Leichenschau kann er zugezogen werden. Um ihn von ersterer auszuschliessen, kommt es nach dem Wortlaut des Gesetzes nicht darauf an, ob die Krankheit, an welcher er den Verstorbenen behandelt hat, in ursachlichem Zusammenhange mit dem Tode steht. Vgl. Löwe Nr. 5.

7) Das Gesetz spricht nur von einer Aufforderung des behandelnden Arztes zur Aufschlussertheilung. Darnach behandelt ihn § 87 nicht als Zeugen und spricht auch nicht von seiner Vernehmung. Er unterliegt daher auch nicht dem Zeugnisszwang. (A. M. Dalcke Nr. 3, Löwe Nr. 5c, Puchelt Nr. 7.) Ein anderes wäre es, wenn der Richter ihn als Zeugen vorbescheidet (vgl. § 80 Abs. 1) und zu Protokoll vernehmen will.

§ 88.

Vor der Leichenöffnung ist, wenn nicht besondere Hindernisse entgegenstehen, die Persönlichkeit des Verstorbenen, insbesondere durch Befragung von Personen, welche den Verstorbenen gekannt haben, festzustellen. Ist ein Beschuldigter vorhanden, so ist ihm die Leiche zur Anerkennung vorzuzeigen.

(E. § 79. K. 89, 836.)

1) „Befragung", d. h. Vernehmung als Zeuge.

2) Die Vorzeigung der Leiche an den Beschuldigten ist nicht unbedingt erforderlich, so dass etwa der letztere, wenn er sich in Haft befindet, an den vielleicht entfernten Ort der Leichenöffnung verbracht werden müsste. (Vgl. bezüglich des Rechtes des Angeschuldigten bei einer Tagfahrt zugegen zu sein §§ 191 Abs. 3 und 4, 167.) Im zweiten Satze des § 88 sind die Worte des ersten Satzes „wenn nicht besondere Hindernisse entgegenstehen" vorausgesetzt. Nach dem E. war das zweifellos (E. § 79: „vor der Leichenöffnung ist, wenn nicht besondere Hindernisse entgegenstehen, die Leiche solchen Personen, welche den Verstorbenen gekannt haben, und demjenigen, welcher der That beschuldigt ist, zur Wiedererkennung vorzuzeigen"). Die heutige Fassung wurde von dem Antragsteller (von Schwarze) empfohlen, „weil dann der dem Entwurf zu Grunde liegende Gedanke der Identitätsfeststellung besseren Ausdruck finde." (K. 89.) (Drs. A. Dalcke, Geyer in H. H. I. 258, Löwe Nr. 2. A. M. Puchelt Nr. 2.)

§ 89.

Die Leichenöffnung muss sich, soweit der Zustand der Leiche dies gestattet, stets auf die Oeffnung der Kopf-, Brust- und Bauchhöhle erstrecken.

(E. § 80. K. 89, 836.)

1) „Die Vorschriften der §§ 89 ff. sind meistens instruktioneller Natur und könnten desshalb vielleicht entbehrt werden.." (M. 152.)

2) „Stets": Wenn auch die Aerzte nach Oeffnung einer Höhle versichern, die Todesursache zweifellos schon gefunden zu haben.

§ 90.

Bei Oeffnung der Leiche eines neugeborenen Kindes ist die Untersuchung insbesondere auch darauf zu richten, ob dasselbe nach oder während der Geburt gelebt habe, und ob es reif oder wenigstens fähig gewesen sei, das Leben ausserhalb des Mutterleibes fortzusetzen.

(E. § 81. K. 89, 836.)

Die Lebensfähigkeit gehört nicht zum Thatbestande des Kindsmords (§ 217 St.-G.-B.).

§ 91.

Liegt der Verdacht einer Vergiftung vor, so ist die Untersuchung der in der Leiche oder sonst gefundenen verdächtigen Stoffe durch einen Chemiker oder durch eine für solche Untersuchungen bestehende Fachbehörde vorzunehmen.

Der Richter kann anordnen, dass diese Untersuchung unter Mitwirkung oder Leitung eines Arztes stattzufinden habe.

(E. § 82. K. 89, 90, 836.)

§ 92.

Bei Münzverbrechen und Münzvergehen sind die Münzen oder Papiere erforderlichenfalls derjenigen Behörde vorzulegen, von welcher echte Münzen oder Papiere dieser Art in Umlauf gesetzt werden. Das Gutachten dieser Behörde ist über die Unechtheit oder Verfälschung sowie darüber einzuholen, in welcher Art die Fälschung muthmasslich begangen worden sei.

Handelt es sich um ausländische Münzen oder Papiere, so kann an Stelle des Gutachtens der ausländischen Behörde dasjenige einer deutschen erfordert werden.

(E. § 83. K. 90, 836.)

§ 93.

Zur Ermittelung der Echtheit oder Unechtheit eines Schriftstücks, sowie zur Ermittelung des Urhebers desselben kann eine Schriftvergleichung unter Zuziehung von Sachverständigen vorgenommen werden.

(E. § 84. K. 90, 836.)

1) „Kann": Das Gericht braucht keine Sachverständigen beizuziehen, sondern kann die Schriftvergleichung selbst vornehmen.

2) Es ist nicht ausgeschlossen, dass der Beschuldigte aufgefordert werden kann, einige Worte oder Sätze, welche als Vergleichungsstücke dienen sollen, vor Gericht oder vor den Sachverständigen niederzuschreiben. Ein Zwang dazu

kann aber nicht ausgeübt werden (vgl. § 136). Dagegen wäre es mit dem Zwecke der Strafrechtspflege unvereinbar, wenn dem Beschuldigten eine vorherige Mittheilung bezüglich des Zweckes, zu welchem die Niederschrift dienen soll, gemacht werden müsste. (A. M. Geyer in H. H. I, 256, Löwe Nr. 3.)

ACHTER ABSCHNITT.

Beschlagnahme und Durchsuchung.

§ 94.

Gegenstände, welche als Beweismittel für die Untersuchung von Bedeutung sein können oder der Einziehung unterliegen, sind in Verwahrung zu nehmen oder in anderer Weise sicher zu stellen.

Befinden sich die Gegenstände in dem Gewahrsam einer Person und werden dieselben nicht freiwillig herausgegeben, so bedarf es der Beschlagnahme.

(E. § 85. K. 90, 91, 836.)

1) Abs. 1 spricht den Grundsatz aus, dass Beweismittel in einer Untersuchung und der Einziehung unterliegende Gegenstände von vorneherein sicher gestellt sein müssen. Das geschieht dadurch, dass amtliche Behörden sie in Verwahrung nehmen oder in anderer Weise zweckwidrigen Einflüssen entziehen.

Aus der Verbindung mit Abs. 2 ergibt sich sodann, wer Gegenstände in Verwahrung nehmen kann. Das ist eine vorläufige, rein thatsächliche Massregel, welche jeder einfache Polizeibeamte ohne richterlichen Befehl bethätigen kann (K. 90); z. B. wenn am Orte der That die zu deren Verübung gebrauchten Werkzeuge gefunden werden, deren Eigenthümer unbekannt ist, oder wenn für die Untersuchung ein an sich werthloses Stückchen Papier von Bedeutung ist (M. 153). Dasselbe ist der Fall, wenn Jemand eine in seinem Gewahrsam befindliche Sache freiwillig herausgibt.

Wird dagegen die Herausgabe der im Gewahrsam einer Person befindlichen Sache von letzterer verweigert, dann bedarf es der Beschlagnahme. „Dieselbe ist die ausdrückliche, regelmässig (§ 98) nur dem Richter zustehende Anordnung, dass ein Gegenstand in amtliche Verwahrung zu nehmen oder sonst sicher zu stellen sei.“ (M. 153.) Ihre Ausführung kann entweder durch die gegen den Inhaber der Sache nach § 95 verhängten Massregeln erzwungen oder durch unmittelbaren amtlichen Zugriff (§§ 98, 102 ff.) ins Werk gesetzt werden. Der Ausdruck „Beschlagnahme“ kommt daher in einer doppelten Be-

deutung vor, nemlich der richterlichen Anordnung, dass Gegenstände in Verwahrung zu bringen sind, und der thatsächlichen Ergreifung derselben zufolge jener Anordnung oder, bei Gefahr im Verzuge, ohne solche.

Die bei Ausführung der Beschlagnahme ergriffenen oder freiwillig herausgegebenen oder herrenlos vorgefundenen Gegenstände sind derjenigen Behörde zu fernerer amtlicher Verwahrung einzuliefern, in deren Händen sich die Untersuchungssache befindet. Vgl. noch § 98 Bem. 12.

2) „Gewahrsam“: ist die Thatsache der Inhabung (vgl. K. 80, 91).

3) Der E. hatte schon bei dem Vorhandensein eines blosen (begriffsmässig dehnbaren) Verfügungsrechts die Beschlagnahme vorgeschrieben. Nach dem § 94 kommt es nicht darauf an. Gibt derjenige, welcher die Sache in Gewahrsam hat, solche freiwillig heraus, so bedarf es trotz des Verfügungsrechtes eines andern und des darauf gegründeten Widerspruchs des letzteren keiner Beschlagnahme, sondern die Sache wird ohne richterliche Anordnung in Verwahrung genommen.

4) Zu den Gegenständen, welche als Beweismittel dienen, gehören insbesondere auch Schrifstücke und Papiere (vgl. §§ 97, 99, 110). Die Zulässigkeit der Beschlagnahme ist bezüglich gewisser Gegenstände eingeschränkt durch §§ 96, 97 u. 99.

5) „Gegenstände, welche der Einziehung unterliegen“: Vgl. insbes. §§ 40; 152; 295; 360 Z. 1, 2, 4, 5, 6, 14; 367 Z. 7, 8, 9; 369 Z. 2 St.-G.-B.

6) Die vorsätzliche Beiseiteschaffung der durch die zuständigen Beamten beschlagnahmten (Abs. 2) Gegenstände ist strafbar nach § 137 St.-G.-B., nicht aber diejenige der nach Abs. 1 in Verwahrung genommenen Sachen. (In letzter Beziehung a. M. v. Holtzendorff in H. H. I, 315.)

§ 95.

Wer einen Gegenstand der vorbezeichneten Art in seinem Gewahrsam hat, ist verpflichtet, denselben auf Erfordern vorzulegen und auszuliefern.

Er kann im Falle der Weigerung durch die im § 69 bestimmten Zwangsmittel hierzu angehalten werden. Gegen Personen, welche zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigt sind, finden diese Zwangsmittel keine Anwendung.

(E. § 86. K. 91, 837.)

Absatz 1.

1) § 95 bezieht sich nicht auf die Durchsuchung und Beschlagnahme, sondern auf die der Zeugnisspflicht gleichgestellte Verpflichtung zur Herausgabe einer Sache. Vgl. § 103 Bem. 2.

2) „Gegenstände der vorbezeichneten Art“ sind die in § 94 Abs. 1 genannten Beweismittel und der Einziehung unterliegenden Sachen.“ (K. 91.)

Absatz 2.

3) Die Zwangsmittel des § 69 werden hauptsächlich eintreten, wenn eine Durchsuchung erfolglos war. Letztere muss jedoch nicht vorausgehen. Die Anwendung der ersteren ist statthaft, wenn der Richter, welcher gemäss § 69 allein dazu befugt ist, die Ueberzeugung gewonnen hat, dass sich der Gegenstand auch wirklich im Gewahrsam der betreffenden Person befindet. Das ausdrückliche oder stillschweigende Geständniss dieser Person bezüglich des Gewahrsams ist aber keineswegs die nothwendige Voraussetzung. (Drs. A. Dalcke Nr. 5. Puchelt Nr. 6, Thilo Nr. 6. A. M. Löwe Nr. 4.)

4) Unter den „Zwangsmitteln" sind sämmtliche in § 69 aufgeführten Massregeln zu verstehen, insbesondere auch die Verurtheilung zu Strafe und Kosten nach Abs 1. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 3, Dochow 139, Löwe Nr. 6. A. M. Dalcke Nr. 6, Holtzendorff in H. H. I, 316, Puchelt Nr. 6.) Es ergibt sich das aus der Wahl der Mehrzahl („die Zwangsmittel"). Auch spricht der Ausdruck „Zwangsmittel" nicht dagegen, da er überhaupt in § 69 nicht vorkommt.

5) Die Haft (§ 69 Abs. 2) hört auf, sobald deren Voraussetzung wegfällt, namentlich also, wenn der Gegenstand bei einer Durchsuchung gefunden, anderweit der Behörde zugestellt wird, die Beschuldigung wegfällt, die Sache vernichtet worden ist. (K. 91, 837.)

6) Gegen den Beschuldigten oder Verdächtigen kann die Herausgabe einer Sache nie mittels der in Abs. 2 vorgesehenen Zwangsmittel erzwungen werden, was schon die Bezugnahme auf § 69 und auf die Berechtigung zur Zeugnissverweigerung (§§ 51, 52) ergibt. (K. 91.)

7) Ueber die zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigten Personen vgl. §§ 51 u. 55 nebst Bem.

§ 96.

Die Vorlegung oder Auslieferung von Akten oder anderen in amtlicher Verwahrung befindlichen Schriftstücken durch Behörden und öffentliche Beamte darf nicht gefordert werden, wenn deren oberste Dienstbehörde erklärt, dass das Bekanntwerden des Inhalts dieser Akten oder Schriftstücke dem Wohle des Reichs oder eines Bundesstaates Nachtheil bereiten würde.

E. § 87. K. 91, 92, 837.)

1) Ein Antrag von Schwarze, dem § 96 beizufügen: „oder wenn das Schriftstück von einer Privatperson behufs der zeitweiligen oder fortdauernden Geheimhaltung bei einer Behörde niedergelegt und die Geheimhaltung nach den Landesgesetzen gestattet ist", sollte die Frage anregen, ob die in dem Antrag bezeichneten Urkunden, worunter namentlich Testamente fielen, beschlagnahmt werden können. Von Amsberg ersuchte den Antrag abzulehnen: Mit einer Gesetzesvorschrift, wie die beantragte, könne leicht grosser Missbrauch getrieben

werden. An und für sich sei nicht einzusehen, warum dergleichen Urkunden, z. B. ein gefälschtes Testament, nicht sollte in Beschlag genommen werden können. Der Antrag wurde zurückgezogen. (Abg. Reichensperger erachtete die Testamente, welche bei Notaren hinterlegt sind, durch § 97 geschützt. Diese Ansicht gründete sich auf den damals bestandenen Beschluss, dass die Notare ebenfalls zur Zeugnissverweigerung wie die Anwälte berechtigt sein sollten, und kann daher mit dem Wegfall jener Bestimmung — vgl. § 52 Bem. 4 — nicht mehr aufrecht erhalten werden.) K. 90, 91.

2) Die „oberste Dienstbehörde", nicht (wie in §§ 53 und 76) die unmittelbar vorgesetzte Dienstbehörde hat zu entscheiden. Das Gericht braucht nicht (wie nach § 53) von Amtswegen eine Erklärung zu erholen, sondern hat nur von seinem Verlangen abzustehen, wenn eine solche entgegengehalten wird.

3) Wer unter den Begriff der „Behörden" fällt, bestimmt sich nach der Landesgesetzgebung. Gemeindebehörden sind nicht ausgeschlossen. (Drs. A. Löwe Nr. 2, vgl. auch Puchelt Nr. 3. A. M. Dalcke Nr. 1.)

4) Vgl. § 169 G.-V.-G. nebst Bem.

§ 97.

Schriftliche Mittheilungen zwischen dem Beschuldigten und denjenigen Personen, die wegen ihres Verhältnisses zu ihm nach §§ 51, 52 zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigt sind, unterliegen der Beschlagnahme nicht, falls sie sich in den Händen der letzteren Personen befinden und diese nicht einer Theilnahme, Begünstigung oder Hehlerei verdächtig sind.

(E. § 88. K. 92, 837, 838, 1121.)

1) Der Ausdruck „Beschuldigter" ist im weitesten Sinne zu verstehen und umfasst daher auch den Verdächtigen (K. 838, 1121, vgl. auch § 155 Bem.). (A. M. nur Puchelt Nr. 4. Vgl. dagegen Voitus Kontr. 232.)

2) „Das Gesetz ist nicht, gleich den meisten der bestehenden Gesetzgebungen, dabei stehen geblieben, die von der Zeugnisspflicht befreiten Personen von der Pflicht zur Herausgabe, also zur Mitwirkung an der Ueberführung des Beschuldigten zu befreien, sondern es untersagt die Beschlagnahme der Korrespondenz schlechthin". Auf die freiwillige Herausgabe (vgl. § 94 Bem. 1) bezieht sich § 97 nicht. (M. 153.)

3) „Die gegen die Beschlagnahme geschützte Korrespondenz umfasst die sämmtlichen schriftlichen Mittheilungen, welche der Beschuldigte an jene Personen gerichtet und von ihnen erhalten hat." (M. 153.) Dahin können nach dem Wortlaute des Gesetzes nicht gerechnet werden das eigenhändige Testament, welches der Beschuldigte seinem Rechtsanwalte anvertraut hat (drs. A. Dalcke Nr. 2, v. Schwarze Nr. 2, Voitus Kontr. 238; a. M. Puchelt Nr. 3) oder die im Besitze des Arztes befindlichen Rezepte für den Beschuldigten (drs. A. Dalcke

Nr. 2, Voitus; a. M. Puchelt), noch weniger andere Sendungen als schriftliche Mittheilungen.

4) Mittheilungen zwischen zur Zeugnissverweigerung berechtigten Personen oder zwischen diesen und anderen Personen, bei denen der Beschuldigte weder Absender noch Empfänger ist, fallen nicht unter § 97 („zwischen dem Beschuldigten"). (A. M. nur Thilo Nr. 3; vgl. dagegen Voitus Kontr. 241.)

5) Bei dem Beschuldigten selbst ist die Beschlagnahme jederzeit statthaft. Bei den zur Zeugnissverweigerung berechtigten Personen ist dieselbe nur so lange ausgeschlossen als die schriftlichen Mittheilungen in deren Händen, d. h. in deren Gewahrsam sich befinden, nicht aber, wenn sie noch nicht dahin gelangt sind oder sich nicht mehr daselbst befinden. Nach dem Zwecke des Gesetzes (Schutz des Vertrauensverhältnisses) wird der Ausdruck „in deren Händen" auch von dem Nachlasse oder dem Gewahrsam des Amtsnachfolgers zu verstehen sein. (Voitus Kontr. 244, Löwe Nr. 4. A. M. Puchelt Nr. 6.) Der Verdacht der Theilnahme, Begünstigung oder Hehlerei macht indessen in allen Fällen die Beschlagnahme zulässig.

6) Da die Beschlagnahme verboten ist, so ist auch eine Durchsicht solcher Mittheilungen zur Feststellung der Richtigkeit der Behauptung, dass es sich um unter § 97 fallende Mittheilungen handele, bei der Durchsuchung unstatthaft, nicht aber eine äussere Prüfung, z. B. der Adresse, Unterschrift, Schriftzüge. (Vgl. § 55.)

§ 98.

Die Anordnung von Beschlagnahmen steht dem Richter, bei Gefahr im Verzug auch der Staatsanwaltschaft und denjenigen Polizei- und Sicherheitsbeamten zu, welche als Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft den Anordnungen derselben Folge zu leisten haben.

Ist die Beschlagnahme ohne richterliche Anordnung erfolgt, so soll der Beamte, welcher die Beschlagnahme angeordnet hat, binnen drei Tagen die richterliche Bestätigung nachsuchen, wenn bei der Beschlagnahme weder der davon Betroffene noch ein erwachsener Angehöriger anwesend war, oder wenn der Betroffene und im Falle seiner Abwesenheit ein erwachsener Angehöriger desselben gegen die Beschlagnahme ausdrücklichen Widerspruch erhoben hat. Der Betroffene kann jederzeit die richterliche Entscheidung nachsuchen. So lange die öffentliche Klage noch nicht erhoben ist, erfolgt die Entscheidung durch den Amtsrichter, in dessen Bezirk die Beschlagnahme stattgefunden hat.

Ist nach erhobener öffentlicher Klage die Beschlagnahme durch die Staatsanwaltschaft oder einen Polizei- oder Sicherheitsbeamten erfolgt, so ist binnen drei Tagen dem Richter von der Beschlagnahme Anzeige zu machen und sind demselben die in Beschlag genommenen Gegenstände zur Verfügung zu stellen.

Beschlagnahmen in militärischen Dienstgebäuden, zu welchen auch Kriegsfahrzeuge gehören, erfolgen durch Ersuchen der Militärbehörde, und auf Verlangen der Civilbehörde (Richter, Staatsanwaltschaft) unter deren Mitwirkung. Des Ersuchens der Militärbehörde bedarf es jedoch nicht, wenn die Beschlagnahme in Räumen vorzunehmen ist, welche in militärischen Dienstgebäuden ausschliesslich von Civilpersonen bewohnt werden.

(E. § 89. K. 92—102, 838—846. 171. Sitzung S. 10—15. St.-B. 447, 448.)

1) Die Beschlagnahme (vgl. § 94 Abs. 2 nebst Bem. 1) ist eine richterliche Untersuchungshandlung. Nur ausnahmsweise kann sie von der Staatsanwaltschaft und ihren Hülfsbeamten erfolgen, nemlich bei Gefahr im Verzuge. Beim Vorhandensein dieser Voraussetzung ist es ohne Belang, ob die öffentliche Klage schon erhoben ist oder nicht. Ersteren Falles hat immer der Richter über die Beschlagnahme zu befinden, weil bei ihm die Sache durch die öffentliche Klage anhängig gemacht ist und in seiner Hand die Entscheidung über die für die Untersuchung nothwendigen Massregeln liegt. Eine förmliche Bestätigung ist erforderlich in den Fällen von Abs. 2. In den übrigen wird der Richter durch eine Anzeige (Abs. 3) in den Stand gesetzt, eine nicht gerechtfertigte Beschlagnahme rückgängig zu machen oder die überflüssig gewordene, an sich begründete Massregel wieder aufzuheben. Erachtet er die Beschlagnahme für gesetzlich begründet und zweckmässig, so erlässt er auf die Anzeige gar keine Verfügung. Vgl. auch § 160 Bem. 6 E.

Ist die öffentliche Klage noch nicht erhoben, so wird der Richter mit der von der Staatsanwaltschaft vorgenommenen Beschlagnahme nur im Falle von Abs. 2 und in der dort angeführten Weise befasst.

Absatz 1.

2) „Anordnung“: Mit der Ausführung der Beschlagnahme kann jeder Polizei- oder Sicherheitsbeamte beauftragt werden (vgl. § 187). Dasselbe ist der Fall bei der von der Staatsanwaltschaft ausgehenden Beschlagnahme (vgl. § 159). Ein Protokoll ist stets darüber aufzunehmen (§§ 166, 186, 161: „Verhandlungen“).

3) Eine besondere Form der Anordnung ist nicht vorgeschrieben. Sie

kann daher auch mündlich geschehen (bei Gefahr im Verzuge). Ein schriftlicher Befehl muss dem Dritten nicht vorgezeigt werden.

4) „Staatsanwaltschaft“: Der Amtsanwalt kann in den nicht zur Zuständigkeit des Schöffengerichts gehörigen Sachen keine Beschlagnahme anordnen (§ 143 Abs. 2 G.-V.-G.), wenn er nicht Hülfsbeamter der Staatsanwaltschaft ist.

5) Nicht alle Polizei- und Sicherheitsbeamten, sondern nur die von der Landesgesetzgebung als Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft bezeichneten gehören hierher (§ 153 G.-V.-G.).

6) „Gefahr im Verzuge“: Den Bemängelungen des Abg. Windhorst gegenüber (St. B. 448: „Dieser Begriff ist ein so vager, dass ich glaube, er kann von einer geschickten Staatsanwaltschaft in jedem Falle als existent betrachtet werden“) bemerkte Berichterstatter von Schwarze (St. B. 454): „Sie werden die Worte „Gefahr im Verzuge“ in verschiedenen §§ des E. finden; wir (die Kommission) haben sie jederzeit scharf ins Auge gefasst. Es kann natürlich nach Lage der Sache dieser Ausdruck nicht jedesmal vollständig dasselbe bezeichnen. Aber soviel bezeichnet er in jedem Falle, dass die ordentliche, gesetzlich vorgeschriebene Massregel in diesem Augenblicke nicht ausführbar sei, d. h. übertragen auf den hier vorliegenden Fall, der Richter ist nicht sofort zu erlangen und die Sache muss sofort expedirt werden“.

Reg.-Kom. Hanauer (St. B. 450): „Die Fälle sind ja möglich, wo der Richter von dem Staatsanwalt nicht sofort erlangt werden kann, die Beschlagnahme aber bei Zögerung unmöglich werden würde“.

Absatz 2.

7) Unter dem „Betroffenen“ verstand Abg. von Schwarze (K. 101), ohne dass näher darauf eingegangen wurde, nicht blos den Inhaber der Sache, sondern jeden, der ein Interesse an der Nichtwegnahme der Sache hat. Diese Ansicht geht zwar über das, was zu § 94 Abs. 2 beschlossen wurde, hinaus (vgl. § 94 Bem. 3). Allein, da die richterliche Beschlagnahme die Regel ist und es nicht Sache der Polizei- und Sicherheitsbeamten sein kann, Rechtsfragen zu lösen, so ist im Zweifel bei jedem Widerspruche die Entscheidung des Richters zu erholen.

8) „Erwachsener Angehöriger“: § 52 Abs. 2 St.-G.-B. ist nicht anwendbar, ebensowenig § 22 Z. 3 oder § 51 Z. 3. St.-P.-O. Angehöriger ist jeder Verwandte oder Verschwägerte, der zur Wahrung des Hausrechts des Betroffenen berechtigt erscheint, und zwar ohne Unterschied des Geschlechtes (vgl. § 322 Bem. 3). Statt „erwachsener“ war früher, um den Grund des Gesetzes klar zu stellen, „widerspruchsfähiger“ gesagt. (K. 171. Sitzung S. 15.)

9) „Ausdrücklichen Widerspruch“: Ein Geschehenlassen und Dulden macht die Bestätigung nicht erforderlieh. Es ist keine ausdrückliche Zustimmung (wie zuerst beschlossen war) nothwendig. (K. 171. Sitzung S. 13.) Dem pflichtmässigen Ermessen des die Beschlagnahme ausführenden Beamten ist in erster Linie anheimgegeben zu entscheiden, ob ein ausdrücklicher Widerspruch vorliegt. Wegen der Zulässigkeit jederzeitiger Beschwerde und um dem die Beschlagnahme anordnenden Beamten die Prüfung zu ermöglichen, ob die richter-

liche Bestätigung eingeholt werden muss, ist im Protokolle unter Angabe der Thatsachen festzustellen, ob Widerspruch erfolgte.

10) Die richterliche Bestätigung im Falle der Abwesenheit oder des Widerspruchs ist von dem die Beschlagnahme anordnenden Beamten binnen 3 Tagen, also spätestens am vierten Tage (§ 42) der Beschlagnahme (nicht der Anordnung derselben) nachzusuchen. Die Nichteinhaltung der Frist macht die Beschlagnahme nicht unwirksam („soll"). Der frühere Beschluss: „Die Beschlagnahme tritt ausser Kraft", wurde später wieder aufgehoben. (K. 171. Sitzung S. 12, 13.) Vgl. auch den Gegensatz in § 100 Abs. 2.

11) Nur der Betroffene, nicht der Angehörige, hat ein Recht auf richterliche Entscheidung. Die dreitägige Frist gilt für ihn nicht („jederzeit"). Auch die Unterlassung des Widerspruchs hindert nicht, die richterliche Entscheidung aus Gründen nachzusuchen, welche die Rechtsbeständigkeit der Beschlagnahme betreffen, z. B. wegen sachlicher Unzuständigkeit des die Beschlagnahme anordnenden Beamten. Dagegen ist der nachträglich behauptete Mangel einer Gefahr im Verzuge durch die Zustimmung gedeckt. Im Falle der Nichtbestätigung der vorgenommenen Beschlagnahme kann der Richter aus eigener Zuständigkeit dieselbe vornehmen.

12) Abs. 2 bezieht sich nicht auf die Fälle, in welchen eine freiwillige Herausgabe der Sache stattfand, eine eigentliche Beschlagnahme also gar nicht vorlag. Im Geiste des Gesetzes liegt es, dass in diesen Fällen gegen die Fortdauer der Verwahrung (§ 94 Abs. 1) der richterliche Schutz von jedem angerufen werden kann, welcher ein Interesse an der Sache behauptet. (Vgl. Löwe Nr. 1 a.)

13) Die richterliche Bestätigung oder Entscheidung erfolgt nach erhobener öffentlicher Klage durch den Richter, bei welchem die Sache anhängig ist (Amtsrichter, Untersuchungsrichter, Strafkammer des Landgerichts, erster Strafsenat des Reichsgerichts). Nur für das Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage war eine besondere gesetzliche Regelung nothwendig.

14) Beschwerde ist zulässig (§§ 346, 338).

Absatz 3.

15) Die Anzeige darf nicht unterbleiben („ist"). Sie kann auch von dem die Beschlagnahme ausführenden Beamten gemacht werden.

16) Ein Antrag, dass der Staatsanwalt vor der Entscheidung zu hören sei, wurde abgelehnt. (K. 842, 846.) Damit ist nichts an der allgemeinen Vorschrift des § 33 geändert, z. B. wenn die Beschlagnahme nach Eröffnung des Hauptverfahrens erfolgt ist.

Absatz 4.

17) „In militärischen Dienstgebäuden": Ausserhalb derselben gelten die allgemeinen Regeln.

18) Zu den Civilpersonen gehören die Civilbeamten der Militärverwaltung. Vgl. § 48 Bem. 4.

19) Ueber das Verfahren bei Beschlagnahme von Briefen und Telegrammen vgl. §§ 100, 101.

20) Beschlagnahme bei einer Durchsuchung: vgl. § 105 Bem 7.

21) Die in anderen Reichsgesetzen enthaltenen besonderen Bestimmungen für die Beschlagnahme bleiben in Kraft (§ 5 E.-G.), z. B. §§ 23—29 Pressges. v. 7. Mai 1874 (K. 98, 101, 843), § 126 Zollges. vom 1. Juli 1869.

§ 99.

Zulässig ist die Beschlagnahme der an den Beschuldigten gerichteten Briefe und Sendungen auf der Post, sowie der an ihn gerichteten Telegramme auf den Telegraphenanstalten; desgleichen ist zulässig an den bezeichneten Orten die Beschlagnahme solcher Briefe, Sendungen und Telegramme, in Betreff derer Thatsachen vorliegen, aus welchen zu schliessen ist, dass sie von dem Beschuldigten herrühren oder für ihn bestimmt sind und dass ihr Inhalt für die Untersuchung Bedeutung habe.

(E. § 90. K. 102—107, 846—848, 1120, 1121. 171. Sitzung S. 15—17. St.-B. 448—457, 967—972.)

I. Briefe und Postsendungen.

1) §§ 99—101 sind die Ausführung des § 5 des Ges. über das Postwesen des Deutschen Reiches v. 28. Okt. 1871. § 5 bestimmt: „Das Briefgeheimniss ist unverletzlich. Die bei strafgerichtlichen Untersuchungen und in Konkurs- und civilprozessualischen Fällen nothwendigen Ausnahmen sind durch die Reichsgesetze festzustellen. Bis zum Erlass eines Reichsgesetzes werden jene Ausnahmen durch die Landesgesetze bestimmt.“ Soweit daher die §§ 99—101 nicht anwendbar sind, ist eine Beschlagnahme von Briefen auf der Post unzulässig.

2) Die Beschlagnahme besteht hier in dem an die Postbehörde gerichteten Ersuchen, die Briefe oder Sendungen einzuhalten und abzuliefern. Die Postbehörde hat bei dem Ersuchen nur zu prüfen, ob dasselbe von einer im Allgemeinen zuständigen Behörde ausgeht, also (§ 100) von einem Richter oder der Staatsanwaltschaft. Dagegen steht ihr nicht die Befugniss zur Prüfung darüber zu, ob im einzelnen Falle die ersuchende Behörde zuständig ist oder die gesetzlichen Voraussetzungen zur Beschlagnahme vorhanden sind. Es ist deshalb auch nicht erforderlich in dem Ersuchschreiben an die Postbehörde die gesetzlichen Voraussetzungen desselben für den einzelnen Fall zu entwickeln. — Ueber die Eröffnung der Briefe und Sendungen vgl. § 100.

3) „An den Beschuldigten und von dem Beschuldigten.“

Abgesehen von der allgemeinen Fassung des § ergibt sich schon aus der Wahl dieses Ausdrucks, dass die Beschlagnahme schon vor Erhebung der öffentlichen Klage zulässig ist (§ 155).

4) Wer als Beschuldigter im Sinne des § 99 anzusehen sei, wurde nicht ausdrücklich entschieden. Zwischen der J.-K. und den Regierungsvertretern

war streitig, ob der Ausdruck im engeren oder im weiteren Sinne zu verstehen sei (vgl. Bem. zu § 155). Im Reichstage wurde zur Widerlegung von Bedenken des Abg. Windhorst im Sinne der Berathungen der St.-P.-O. ohne weiteren Widerspruch vom Abg. Lasker und Berichterstatter von Schwarze darauf hingewiesen, dass jedenfalls eine bestimmte Person wegen einer bestimmten strafbaren Handlung auf Grund eines erheblicheren Verdachts Gegenstand einer Untersuchungshandlung sein müsse, um als Beschuldigter im Sinne des § 99 zu gelten.

Lasker: „Ein Beschuldigter ist erst da in dem Augenblicke, in welchem gegen eine bestimmte Person wegen eines bestimmten Vergehens eine Untersuchungshandlung beginnt. Eine strengere Definition war nicht zu finden, so sehr die Kommission sich darum bemühte.“ (St.-B. 453.)

Von Schwarze: „Das Wort „Beschuldigter“ des Entwurfs ist für uns der generelle Begriff gewesen, für denjenigen, gegen welchen überhaupt eine Anschuldigung erhoben ist. Keineswegs haben wir — und ich will das Missverständniss durchaus nicht aufkommen lassen — denjenigen gemeint, gegen welchen die öffentliche Klage erhoben ist. Andererseits verstehen wir keineswegs unter diesem Worte irgend Jemand Beliebigen aus dem Volke, in Bezug auf den der Staatsanwalt oder eine andere Behörde die Beschlagnahme eines Briefes für angezeigt erachtet. Es versteht sich von selbst, dass wenigstens irgend ein beachtliches Indizium gegen den Mann vorhanden sein muss, dass er sich einer strafbaren That schuldig gemacht habe und dass die Beschlagnahme des Briefes in unmittelbar nächster Beziehung zu dieser Beschuldigung steht. Wo dieser Kausalnexus nicht vorhanden ist, da ist auch die Beschlagnahme nicht zulässig. Es ist nicht der Sinn, dass jedweder Beschuldigte gewissermassen der Beschlagnahme aller seiner Korrespondenz ausgesetzt sei deshalb, weil er irgend einer strafbaren Handlung beschuldigt sei.“ (St.-B. 454.) Vgl. auch § 51 Bem. 2, § 68 Bem. 2.

5) Die Beschlagnahme ist bei allen strafbaren Handlungen zulässig. Nach dem Grundsatze des § 130 ist sie bei den auf Antrag zu verfolgenden Handlungen vor Stellung des Antrags statthaft. (Vgl. v. Holtzendorff in H. H. I 323.) Ein Antrag, sie auf Verbrechen zu beschränken, wurde in der J.-K. schon in erster Lesung abgelehnt (K. 102, 107), ein angenommener Zusatz, sie bei Uebertretungen auszuschliessen, in dritter Lesung wieder gestrichen. (K. 171 Sitzung S. 17). Bezüglich der letztern vgl. jedoch § 100 Abs. 1.

6) „Auf der Post“ ist gleichbedeutend mit: so lange der Brief dem Postbetriebe unterliegt (vgl. auch § 354 St.-G.-B.). § 99 bezieht sich daher auch auf die auf dem Transporte oder in den Händen der Postboten befindlichen Briefe. Ist die Ausgabe des Briefes erfolgt, so kommt nicht § 99, sondern gelangen §§ 94—98 zur Anwendung. Ebensowenig findet § 99 auf Briefe oder Sendungen Anwendung, welche nicht durch die Post befördert werden.

7) Bei den Briefen und Postsendungen kommt es nicht darauf an, ob sie verschlossen oder offen sind (z. B. Postkarten). Dagegen unterscheidet das Gesetz zwei Arten derselben: solche, deren Adresse an den Beschuldigten gerichtet ist, und solche, die unter einer andern Adresse einlaufen, jedoch für den Beschuldigten bestimmt sind oder von ihm herrühren.

Die Beschlagnahme der ersteren ist unbedingt zulässig. Es ist nichts weiteres verlangt als die Adresse des Beschuldigten, um bei der Wichtigkeit der Interessen der Strafrechtspflege dem Richter wegen der Möglichkeit, dass sie zu der strafbaren Handlung in Beziehung stehen, die Einsicht derselben zu gestatten. „Sie unterliegen der Beschlagnahme ohne weitere Bezugnahme auf den Inhalt. Bei diesen ist eine Individualisirung nicht nothwendig, sondern, wie das Gesetz gestattet, dass eine Reihe von Briefen, beispielsweise die an einen Gemeinschuldner im Konkurs gerichtet sind — vgl. § 111 K.-O. — mit Beschlag belegt werden, ebenso kann die richterliche Verfügung ergehen, dass die Briefe, welche an den Beschuldigten gerichtet sind, dem Richter ausgehändigt werden sollen und nicht dem Adressaten.“ (Abg. Lasker — St.-B. 969 —). (Drs. A. Dalcke Nr. 5, Puchelt Nr. 4. A. M. Löwe Nr. 5 a, v. Schwarze Er. 113, welche noch verlangen, dass der Inhalt der Briefe für die Untersuchung Bedeutung haben müsse.)

8) Bei der Beschlagnahme der unter einer anderen Adresse als der des Beschuldigten einlaufenden Briefe müssen zur Gewähr des sonst der Gefahr ausgedehnter Verletzung ausgesetzten Briefgeheimnisses zwei Voraussetzungen zusammentreffen:

a. Thatsachen, aus welchen zu schliessen ist, dass der Brief von dem Beschuldigten herrührt oder für ihn bestimmt ist.

Der E. (§ 90) sagte: „Wenn anzunehmen ist, dass die Briefe von ihm herrühren oder für ihn bestimmt seien und dass ihr Inhalt für die Untersuchung eine Bedeutung habe.“ Es werden aber im Gesetze Thatsachen verlangt, um willkürliche Vermuthungen auszuschliessen und den Richter oder den Staatsanwalt zu zwingen, die Verhältnisse eines jeden einzelnen Falles gewissenhaft in Betracht zu nehmen und seine Annahme, dass es sich von einem derartigen Briefe handele, bei sich zu begründen. Auf der andern Seite kann es sich nicht um untrügliche Gewissheit handeln. Ein Antrag, vor die Worte „von dem Beschuldigten“ das Wort „unzweifelhaft“ zu setzen, wurde als die Beschlagnahme zu weit einschränkend bekämpft und abgelehnt. (K. 846.) — Der allgemeine Ausdruck „für ihn bestimmt sind“ bezieht sich nicht blos auf die Fälle, in welchen der Adressat nur die vorgeschobene Person des Empfängers, der Brief selbst aber an den Beschuldigten abzugeben ist, sondern auch auf diejenigen Briefe, welche nicht in die Hände des Beschuldigten gelangen sollen, von deren Inhalt dem letzteren aber Mittheilung gemacht werden soll. (v. Schwarze Er. 117. A. M. Puchelt Nr. 6.)

b. Es müssen Thatsachen vorliegen, welche den Schluss rechtfertigen, es habe der Inhalt des Briefes Bedeutung für die Untersuchung.

Ob diese Voraussetzungen vorliegen, ist nach den Umständen des Falles zu beurtheilen. „Die Beschlagnahme von Briefen ist namentlich in solchen Fällen ein unentbehrliches Untersuchungsmittel, wo es darauf ankommt, die Mitschuldigen eines Verbrechens oder den Aufenthalt eines flüchtigen oder sich verborgen haltenden Beschuldigten oder den Ort, an welchem sich gestohlene oder geraubte Sachen befinden, zu ermitteln.“ (M. 153.)

9) Aus den unter Bem. 8 als erforderlich angeführten Bedingungen, welche

für jeden einzelnen Fall eine besondere Erwägung nothwendig machen, folgt aber auch, dass es sich nie um die Beschlagnahme der ganzen Korrespondenz als solcher handeln kann.

Reg.-Kom. Hanauer: „Es ist die Beschlagnahme nur möglich bezüglich bestimmter Briefe". (St. B. 450.)

Abg. Lasker: „Durch den Beschluss der Kommission ist schon ausgedrückt, die Beschlagnahme einer unbestimmten Anzahl von Briefen sei nicht gestattet, sondern jeder Brief, der mit Beschlag belegt wird, müsse genau bezeichnet und dadurch individualisirt sein .... Es ist nicht gestattet, ja sogar thatsächlich unmöglich, eine allgemeine Requisition ergehen zu lassen, weil eben alle Nachweise geführt werden müssen, welche das Gesetz voraussetzt, und demgemäss eine generelle allgemeine Anordnung, Briefe von einer bestimmten Sorte mit Beschlag zu belegen, nicht statthaben kann". (St. B. 969.)

Abg. Miquel: „Nach unserem § genügt die Thatsache, dass Briefe von einem Beschuldigten herrühren, überhaupt nicht zur Beschlagnahme, sondern selbst wenn feststeht, dass der Brief von dem Beschuldigten herrührt, müssen noch weitere Thatsachen vorliegen, dass der betreffende Brief nach seinem Inhalt für die Untersuchung Bedeutung habe. Das kann allerdings vorkommen bezüglich mehrerer Briefe; die Individualisirung ist nicht so zu verstehen, dass sie nur für einen einzelnen Brief vorliegen kann." (St. B. 971.) Vgl. auch Berichterstatter von Schwarze unter Bem 4.

Ueber diese Frage trat keine Meinungsverschiedenheit im Reichstage hervor. Ein in der zweiten Lesung aus Veranlassung einer anderen Frage (vgl. Bem. 10) angenommener Antrag Hänel („die Beschlagnahme von einzelnen, zu bezeichnenden Briefen" u. s. w.) wurde durch die Beschlüsse der dritten Lesung beseitigt, um bezüglich der an den Beschuldigten adressirten Briefe kein Missverständniss aufkommen zu lassen (vgl. Abg. Lasker — St. B. 969 —). Aus der Beseitigung dieses Antrags ergibt sich zugleich, dass der Grundsatz der Individualisirung der Briefe nicht auf die Spitze getrieben werden darf. Ebenso ist der Erklärung des Abg. Miquel, welcher die zur Ermöglichung des Zustandekommens der St.-P.-O. vereinbarten Anträge vertrat, zu entnehmen, dass die Beschlagnahme beim Vorhandensein der Voraussetzungen des § 99 auch eine ganze Kategorie von Briefen treffen kann, z. B. wenn es sich um die Briefe aus einem Gebiete des In- oder Auslandes (etwa aus Amerika) an einen Verwandten oder die Ehefrau des flüchtigen Beschuldigten handelt und bezüglich des letzteren Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass er sich dorthin geflüchtet hat. (Vgl. Löwe Nr, 5 b, v. Schwarze Er. 115.)

10) Neben der durch § 99 geschaffenen Ausnahme von der Unverletzlichkeit des Postgeheimnisses kann es nicht noch eine weitere stillschweigend zugelassene Ausnahme im Strafverfahren geben. In dieser Richtung bewegte sich der (unter Bem. 9) erwähnte Antrag Hänel. Veranlasst wurde er durch eine Erörterung des Reg.-Kom. Oehlschläger (St. B. 451): Es sei zu unterscheiden zwischen der eigentlichen Beschlagnahme und der Vorbereitung zu derselben, eine Beschlagnahme von Briefen könne sich vorweg nicht auf den ganzen Umfang einer Korrespondenz ausdehnen, allein, um die Beschlagnahme eines einzelnen

Briefes zu bewerkstelligen, sei es doch, wenn es sich um Briefe handelt, die mit der Post befördert werden, absolut nothwendig, dass die Postbeamten ersucht werden, auf bestimmte Kategorien von Briefen zu achten, aus denen der zu beschlagnahmende Brief demnächst herausgenommen wird. Dagegen:

Abg. Hänel: „Das ganze Vertrauen auf die Postverwaltung beruht wesentlich mit darauf, dass die Post keine Zeit hat, die Briefe zu untersuchen, dass die Post nicht einzelne, ich möchte sagen individuelle Briefe kennt, sondern dass in ihrem Geschäfte die gesammte Abtheilung so vor sich geht, dass Niemand in der Lage ist, sich nach einzelnen Briefen zu erkundigen, die Beamten der Post nicht ihre Aufmerksamkeit auf einzelne Sendungen richten. Mit allen Vorschriften können wir die Zuverlässigkeit des Postbetriebs nur unter dieser Voraussetzung als garantirt erachten, — auch, nicht einmal gegenüber dem kriminalrechtlichen, dem böswilligen Angriff, sondern auch gegenüber denjenigen Angriffen, die vielleicht unter Umständen mit die allerunangenehmsten sind, die aus Neugierde und vielleicht aus langer Weile hervorgehen. Alles dies wird durch die Erklärungen des Herrn Regierungskommissarius in Frage gestellt. Ich behaupte, wir brauchen diesen Erläuterungen gegenüber bestimmte gesetzliche Vorschriften, die derartige Interpretationen schlechterdings unmöglich machen.“ (St. B. 452.)

Berichterstatter von Schwarze: „Was den Antrag des Herrn Kollegen Hänel anlangt, so halte auch ich ihn eigentlich für überflüssig. Nach dem Gange der Diskussion glaube ich, kann ich Namens der Kommission, wenngleich ihr natürlicherweise das Amendement nicht vorgelegen hat, aussprechen: es stimmt vollständig mit den Anschauungen, die in der Kommission festgestellt worden sind, überein.“ (St. B. 455.)

Abg. Miquel: „Wir behaupten, dass eine sogenannte vorbereitende Handlung, um die Beschlagnahme auszuführen, nicht den Erfolg haben kann, das Briefgeheimniss, welches in dem Postgesetz gewährleistet ist, zu durchbrechen, dass dies bereits in dem bestehenden Gesetz verboten ist, und dass in das Briefgeheimniss nur eingegriffen werden darf auf Grund der vorhandenen Gesetze nach Massgabe der hier vorliegenden Bestimmungen.“ (St. B. 970.)

Die vorstehenden Auslassungen sind nicht in dem Sinne zu verstehen, dass Ermittelungen des Richters oder der Staatsanwaltschaft bei den Postbehörden über solche Punkte ausgeschlossen sein sollen, welche erstere in den Stand setzen sich über eine etwa gebotene Beschlagnahme schlüssig zu machen, z. B. ob Sendungen von einem bestimmten Orte oder unter gewisser Adresse einlaufen, ob eine Person starken Postverkehr hat und wohin u. drgl. § 99 ist hier nicht anwendbar, da es sich nicht von einer Beschlagnahme handelt. Was die Postbeamten innerhalb ihrer Amtsthätigkeit ohne Verletzung des Briefgeheimnisses erfahren, dessen Mittheilung darf von ihnen auch, vorbehaltlich der Vorschriften über die Pflicht zur Amtsverschwiegenheit (vgl. § 53), verlangt werden. Ein Eingriff in den regelmässigen Postbetrieb wird dadurch aber nicht erlaubt.

11) Bezüglich des Vertheidigers vgl. § 148 Bem. 2.

II. Telegramme.

12) Durch § 99 sind die Telegramme den Postsendungen gleichgestellt. Die Telegramme unterscheiden sich wesentlich von letzteren. Das Briefgeheim-

niss verbietet die Kenntnissnahme des Inhalts der Postsendungen grundsätzlich auch den Postbeamten. Die Natur der Telegrafie erfordert die Kenntniss der Telegramme durch die Telegrafenbeamten. Bei den Telegrammen sind die Fälle, bei welchen das Telegramm noch nicht zur Aushändigung an den Adressaten gelangt ist, von denjenigen, in welchen die Bestellung erledigt ist, zu unterscheiden. Auf die Fälle der ersten Art findet § 99 Anwendung. Die Beschlagnahme besteht in der Verhinderung der Aushändigung des aufgegebenen Telegramms an den Adressaten am Aufgabeorte oder am Bestimmungsorte. Der Zweck dieser Beschlagnahme ist wesentlich derjenige zu verhindern, dass der Adressat Kenntniss von der Depesche erlangt. Von den an den Adressaten bestellten Telegrammen bleibt die Urschrift bei der Telegrafenanstalt des Aufgabeorts, die chiffrirte Depesche am Bestimmungsorte zurück. Es ist daher für die Gerichtsbehörde möglich, sich von deren Inhalt auch unabhängig von der erfolgten Bestellung Kenntniss zu verschaffen. Die Fälle dieser Art gehören nicht unter § 99. Es fehlt hier an der Voraussetzung, auf welcher § 99 beruht, auf dem Eingriffe in den Post- und Telegrafenbetrieb. § 3 der Telegrafenordnung v. 21. Juni 1872 (R.-G.-Bl. S. 213), welcher bestimmt: „Die Regierungen werden Sorge tragen, dass die Mittheilung von Depeschen an Unbefugte verhindert und dass das Telegrafengeheimniss in jeder Beziehung auf das Strengste gewahrt werde“ (vgl. auch § 355 St.-G.-B.), behandelt lediglich einen Fall der Amtsverschwiegenheit. Es kommen daher für die erledigten Telegramme nicht die Grundsätze über die Beschlagnahme, sondern diejenigen über die Vorlegung amtlicher Schriftstücke (§ 96) in Betracht. (Vgl. Löwe Nr. 1 b. A. M. v. Schwarze Er. 109, welcher die Mittheilung der bei dem Telegrafenamte zurückgebliebenen Ausfertigung der Depesche auf Grund des Telegrafengeheimnisses überhaupt ausschliesst.) In der J.-K. nannte Abg. Thilo (K. 109) die Fälle der letzten Art „eine Art uneigentlicher Beschlagnahme“ und bemerkte Abg. Wolffson (K. 848): „Dieselben gehörten nicht hierher.“

§ 100.

Zu der Beschlagnahme (§ 99) ist nur der Richter, bei Gefahr im Verzug und, wenn die Untersuchung nicht blos eine Uebertretung betrifft, auch die Staatsanwaltschaft befugt. Die letztere muss jedoch den ihr ausgelieferten Gegenstand sofort, und zwar Briefe und andere Postsendungen uneröffnet, dem Richter vorlegen.

Die von der Staatsanwaltschaft verfügte Beschlagnahme tritt, auch wenn sie eine Auslieferung noch nicht zur Folge gehabt hat, ausser Kraft, wenn sie nicht binnen drei Tagen von dem Richter bestätigt wird.

Die Entscheidung über eine von der Staatsanwaltschaft

verfügte Beschlagnahme sowie über die Eröffnung eines ausgelieferten Briefes oder einer anderen Postsendung erfolgt durch den zuständigen Richter (§ 98).

(E. § 91. K. 107—109. 848. 171. Sitzung S. 15—17. St. B. 448—457.)

1) Die Zahl der im § 98 bezeichneten Beamten, welche ausser dem Richter ausnahmsweise zur Anordnung einer Beschlagnahme befugt sind, ist in § 100 noch weiter beschränkt. Nur die Staatsanwaltschaft (nicht aber Polizei- und Sicherheitsbeamte, auch wenn sie als Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft den Anordnungen der letzteren Folge zu leisten haben) kann bei Gefahr im Verzuge die hier fragliche Beschlagnahme anordnen, jedoch nur bei Vergehen und Verbrechen. Bezüglich des Amtsanwalts vgl. ausserdem § 143 Abs. 2 G.-V.-G.

2) „Gefahr im Verzuge:“ Vgl. § 98 Bem 6.

3) Die Staatsanwaltschaft hat keine Befugniss, die Briefe und Postsendungen zu öffnen, sie müssen uneröffnet dem Richter vorgelegt werden. Der Eröffnung der Postsendungen durch die Staatsanwaltschaft steht übrigens nichts im Wege, wenn der Adressat solche selbst beantragt. Vgl. § 110 Abs. 2. Ein Antrag, die Telegramme in derselben Weise zu behandeln, wurde abgelehnt. (K. 109, 848.) Der Staatsanwalt darf daher ein ihm verschlossen zugekommenes Telegramm öffnen.

4) Die Bestätigung der Beschlagnahme ist von der Staatsanwaltschaft sofort beim Richter nachzusuchen unter Vorlage der beschlagnahmten Gegenstände. Die 3 Tage laufen von dem Einlaufe der Verfügung des Staatsanwalts bei der Post, da dadurch die Beschlagnahme eingetreten ist, also nicht von dem Erlasse der Verfügung. Bezüglich der Berechnung vgl. § 42. Der Richter hat spätestens am vierten Tage der Beschlagnahme diese Bestätigung auszusprechen, sonst tritt die Beschlagnahme ausser Kraft. (Anders bei § 98, vgl. Bem. 10 daselbst.) Briefe und Telegramme, welche auf der Post- oder Telegrafenanstalt zurückgeblieben sind, müssen daher von letzteren an die Adressaten ausgehändigt werden, wenn die Bestätigung ihnen nicht während dieser Zeit mitgetheilt wurde, und ist keine weitere Nachricht abzuwarten. (Drs. A. Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Er. 123. A. M. Löwe Nr. 4.)

6) „Die Entscheidung erfolgt durch den nach § 98 zuständigen Richter.“ Die von der Staatsanwaltschaft vorgenommene Beschlagnahme ist nur die einstweilige thatsächliche Festhaltung des Briefes. Der Richter wird sich fragen, ob er selbst die Beschlagnahme vorgenommen haben würde. Erscheinen ihm von vorneherein die Voraussetzungen derselben gemäss § 99 nicht vorliegend, so kommt er gar nicht zur Eröffnung des Briefes, er hebt sofort die Beschlagnahme auf und verfügt die Rückgabe der uneröffneten Sendung an die Postanstalt. Andernfalls eröffnet er dieselbe und je nach dem Inhalte wird sich zeigen, ob solcher auch die vorher auf Thatsachen gegründeten Voraussetzungen rechtfertigt. Verneinenden Falles erfolgt die Zurückgabe der an sich mit Recht beschlagnahmten Gegenstände (§ 101). Erfolgt die Eröffnung, so

steht der Staatsanwaltschaft die Einsicht in die Sendung unbedingt zu. § 110 Abs. 4 handelt nur von der Durchsuchung. § 100 Abs. 3 spricht nur von der Eröffnung der Sendung, schliesst also die Einsichtnahme durch die Staatsanwaltschaft, in deren Händen die Verfolgung ruht, nicht aus. (Drs. A. Dalcke Nr. 7, Löwe Nr. 10, Voitus in Goltd. Archiv Bd. 28 S. 401. A. M. v. Holtzendorff in H. H. I, 322.)

Für den vor Erhebung der öffentlichen Klage in Anspruch genommenen Amtsrichter kommt die von § 160 aufgestellte Beschränkung in Betracht. Der mit der Hauptsache befasste Richter kann die von der Staatsanwaltschaft vorgenommene, gesetzlich gerechtfertigte Beschlagnahme aufheben, weil er sie für unnöthig hält und sie daher selbst unterlassen hätte. Dieser Gesichtspunkt ist für den Amtsrichter nicht massgebend. Ueber die Zweckmässigkeit zu befinden ist Sache der Staatsanwaltschaft. Liegen daher die gesetzlichen Voraussetzungen der Beschlagnahme vor, so muss der Amtsrichter dem Antrage der Staatsanwaltschaft auf Eröffnung der Sendung entsprechen. Auch kann er sie nicht freigeben, weil er den Beweis für vollständig geführt und die Massregel deshalb für überflüssig erachtet, sofern die Bedeutung des Inhalts der beschlagnahmten Sendung für die Untersuchung anerkannt werden muss. Vgl. § 160 Bem. 5 E. (Drs. A. Dalcke Nr. 6, Puchelt Nr. 4. A. M. Löwe Nr. 9, von Schwarze Er. 122, Voitus Kontr. 401.) Der Staatsanwaltschaft ist stets von dem Inhalte der eröffneten Sendung Kenntniss zu geben. (Drs. A. Dalcke Nr. 7, Löwe Nr. 10, Voitus Kontr. 401. A. M. v. Holtzendorff in H. H. I, 322.)

§ 101.

Von den getroffenen Massregeln (§ 99, 100) sind die Betheiligten zu benachrichtigen, sobald dies ohne Gefährdung des Untersuchungszweckes geschehen kann.

Sendungen, deren Eröffnung nicht angeordnet worden, sind den Betheiligten sofort auszuantworten. Dasselbe gilt, soweit nach der Eröffnung die Zurückbehaltung nicht erforderlich ist.

Derjenige Theil eines zurückbehaltenen Briefes, dessen Vorenthaltung nicht durch die Rücksicht auf die Untersuchung geboten erscheint, ist dem Empfangsberechtigten abschriftlich mitzutheilen.

(E. § 92. K. 108, 109, 848, 849.)

Absatz 1.

1) „Von den getroffenen Massregeln.“ Eine vorherige Benachrichtigung ist nicht erforderlich; ein bezüglicher Antrag wurde abgelehnt. (K. 108, 109.)

2) Durch die Hinweisung auf § 99 ist angedeutet, dass auch die Beschlagnahme den Betheiligten mitgetheilt werden muss und zwar selbst dann, wenn

eine Eröffnung der Sendung nicht erfolgte. Für den Zeitpunkt der Mittheilung ist nach Abs. 1 entscheidend, ob der Untersuchungszweck dieselbe gestattet.

3) Ein wiederholt gestellter Antrag auf Streichung der Worte, „sobald dies ohne Gefährdung des Untersuchungszweckes geschehen kann“, weil sie zu dehnbar seien, wurde abgelehnt. Durch das Wort „sobald“ ist dem Richter eine bestimmte Vorschrift gegeben. (Abg. Thilo, K. 108.) „Die Benachrichtigung soll in allen Fällen stattfinden und nur für die nöthigen Fälle, wenn z. B. die Nachricht den Verdächtigen zur Flucht verleiten könnte, wird bezüglich der Zeit, innerhalb deren die Benachrichtigung stattzufinden hat, ein gewisser Spielraum gelassen.“ (Reg.-Kom. Hanauer, K. 849.)

Absatz 2.

4) Zu den „Sendungen“ gehören auch die Briefe.

5) „Betheiligter“ ist nicht ausschliesslich der Adressat der Sendung, es kann auch der Absender dazu gehören. (Drs. A. Löwe Nr. 5, Puchelt Nr. 3, v. Schwarze Er. 127. A. M. Voitus Nr. 2.) Dagegen ist der Empfangsberechtigte in Abs. 3 der Adressat.

6) Im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage entscheidet der Staatsanwalt, ob und inwieweit eine Zurückhaltung der eröffneten Sendung erfolgen soll. Die Mitwirkung des Amtsrichters ist nur bezüglich der Beschlagnahme, zu welcher die Eröffnung der Sendung zu rechnen ist, vorgeschrieben. Die Verwerthung des so erlangten Beweismaterials gehört der Staatsanwaltschaft an. (Drs. A. v. Schwarze Er. 126. A. M. Löwe Nr. 3.)

7) § 101 bezieht sich seinem Grunde nach auch auf Telegramme, wie sich schon aus der Bezugnahme auf § 99 in Abs. 1 ergibt.

§ 102.

Bei demjenigen, welcher als Thäter oder Theilnehmer einer strafbaren Handlung oder als Begünstiger oder Hehler verdächtig ist, kann eine Durchsuchung der Wohnung und anderer Räume, sowie seiner Person und der ihm gehörigen Sachen, sowohl zum Zwecke seiner Ergreifung, als auch dann vorgenommen werden, wenn zu vermuthen ist, dass die Durchsuchung zur Auffindung von Beweismitteln führen werde.

(E. § 93. K. 109—111, 849.)

1) Die §§ 102—111 handeln von der Durchsuchung. „Dieses Mittel um die Beschlagnahme von Sachen, die Feststellung einer Spur oder die Ergreifung des Verdächtigen herbeizuführen, kann sich auf Räume aller Art, auf Sachen und auf Personen erstrecken.“ (M. 154.)

2) „Einer strafbaren Handlung.“ Dahin gehören auch Uebertretungen. Ein Antrag, die Durchsuchung auf Verbrechen und Vergehen zu beschränken, wurde abgelehnt. (K. 110, 111.)

3) „Verdächtig.“ Ein Antrag des Inhalts, es müsse, ehe zu einer Durchsuchung geschritten werden könne, der objektive Thatbestand einer strafbaren Handlung vorhanden sein und müssen bestimmte Verdachtsgründe gegen die Person, deren Räume oder sie selbst durchsucht werden sollen, vorliegen, drang nicht durch. (K. 110, 111.) „Die Wahrscheinlichkeit, dass eine strafbare Handlung begangen sei, ist die selbstverständliche Voraussetzung der Durchsuchung. Unter dieser Voraussetzung ist es gerechtfertigt, bei dem Verdächtigen selbst eine Durchsuchung dann vorzunehmen, wenn die Vermuthung begründet erscheint, dass dieselbe zur Auffindung von Beweismitteln führen werde.“ (M. 154.) „Die Durchsuchung muss manchmal (z. B. bei Uebertretungen von § 367 Z. 7 St.-G.-B.) auf einen vorläufigen Verdacht hin erfolgen, auch wenn der objektive Thatbestand noch nicht gegeben ist.“ (Reg.-Kom. von Amsberg, K. 110.) „Es wird in manchen Fällen erst durch eine Durchsuchung überhaupt möglich, den objektiven Thatbestand festzustellen, z. B. bei dem blosen Fehlen eines Kindes ist noch kein Thatbestand gegeben, erst die Durchsuchung kann ergeben, ob sich die Leiche des Kindes in dem betreffenden Hause findet oder nicht.“ (Reg.-Kom. Hanauer, K. 110.)

4) „Andere Räume:“ d. h. solche, die zu dem Verdächtigen in Beziehung stehen. Vgl. § 103 Bem. 5.

§ 103.

Bei anderen Personen sind Durchsuchungen nur behufs der Ergreifung des Beschuldigten oder behufs der Verfolgung von Spuren einer strafbaren Handlung oder behufs der Beschlagnahme bestimmter Gegenstände und nur dann zulässig, wenn Thatsachen vorliegen, aus denen zu schliessen ist, dass die gesuchte Person, Spur oder Sache sich in den zu durchsuchenden Räumen befinde.

Diese Beschränkung findet keine Anwendung auf die Räume, in welchen der Beschuldigte ergriffen worden ist, oder welche er während der Verfolgung betreten hat, oder in welchen eine unter Polizeiaufsicht stehende Person wohnt oder sich aufhält.

(E. § 94. K. 111, 849.)

Absatz 1.

1) „Gegenüber anderen Personen als dem Verdächtigen erscheint die Durchsuchung nur als das Mittel, die Erfüllung der Pflicht zur Herausgabe von Beweismitteln zu erzwingen, und sie wird sich daher in diesem Falle nur da rechtfertigen lassen, wo erstens die Beschlagnahme eines bestimmten Gegenstandes bezweckt wird und zweitens hinreichender Grund zu der Vermuthung vorliegt, dass dieser Gegenstand sich in dem zu durchsuchenden Raume befinde.“

(M. 154.) Es ist deshalb im Falle des § 97 die Durchsuchung zwar zur Erlangung der dort bezeichneten schriftlichen Mittheilungen unstatthaft, dagegen zum Zwecke der Ergreifung des Beschuldigten oder behufs der Verfolgung von Spuren zulässig.

2) Auch bei denjenigen Personen, welche das Zeugniss verweigern können, ist eine Durchsuchung und Beschlagnahme nicht ausgeschlossen. § 95 Abs. 2 gestattet ihnen nur, sich von einem selbstthätigen Mitwirken zur Ueberführung des Beschuldigten fern zu halten, untersagt aber nicht das ohne solches mögliche Eingreifen der Behörden. Vgl. § 95 Bem. 1 u. 3.

3) „Thatsachen, aus denen zu schliessen ist", wurde gegenüber dem E. (§ 94: „wenn anzunehmen ist") als Folge der Fassung des § 99 im Interesse des erhöhten Schutzes des Hausfriedens dritter Person gesetzt. (K. 111.)

Absatz 2.

4) Unbedingt zulässig (unter der allgemeinen Voraussetzung, dass Verdachtsgründe einer strafbaren Handlung überhaupt gegeben sind) ist die Durchsuchung, auch ohne dass es sich um bestimmte Gegenstände zu handeln braucht oder Thatsachen für die Annahme des Vorhandenseins der gesuchten Person, Spur oder Sache in den zu durchsuchenden Räumen vorliegen müssen:

behufs der Verfolgung von Spuren und Beschlagnahme von Gegenständen in den Räumen, in welchen der Beschuldigte ergriffen wurde, sodann

behufs dieser Zwecke, sowie der Ergreifung des Beschuldigten in den Räumen, welche letzterer während der Verfolgung betreten hat, und in der Wohnung und dem Aufenthaltsorte einer unter Polizeiaufsicht stehenden Person (vgl. §§ 38, 39 St.-G.-B.).

5) Der Ausdruck „Räume" in Abs. 2 ist nicht in dem beschränkten Sinne zu verstehen, dass gerade nur das bestimmte Zimmer, der Hof, Stall u. dgl., in welchem der Beschuldigte ergriffen wurde, oder der Raum, welchen er angeblich betreten hat, durchsucht werden könne, sondern es gehören auch alle Räume dazu, deren Zusammenhang mit jenen vermuthen lässt, dass für die Untersuchung wichtiges in ihnen gefunden werden könne, also unter Umständen das ganze Haus oder das ganze Anwesen.

6) Unter dem „Beschuldigten" ist hier der Verdächtige des § 102 (vgl. Bem. 3 daselbst) gemeint. (Drs. A. Löwe Nr. 6, Voitus Nr. 1. A. M. Puchelt Nr. 4.)

7) Aus dem allgemeinen Begriffe der Durchsuchung und ihrem gesetzlich gewollten Zwecke (vgl. § 102 Bem. 1) muss geschlossen werden, dass die Durchsuchung sich auch auf eine Person erstrecken kann, welche sich in den im § 103 behandelten Räumen befindet, sofern Thatsachen vorliegen, dass sie ein Beweismittel bei sich trägt. (Drs. A. Dalke Nr. 1, Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 3, Thilo Nr. 4. A. M. v. Holtzendorff in H. H. I, 324.)

8) Bezüglich des Amtsrichters im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage vgl. § 160 Bem. 6 F.

9) Vgl. auch § 5 E.-G. und § 126 Zollges. v. 1 Juli 1869, § 2 Ges. vom 4. Mai 1879 über den Verkehr mit Nahrungsmitteln in Verbindung mit § 98 Bem. 21.

§ 104.

Zur Nachtzeit dürfen die Wohnung, die Geschäftsräume und das befriedete Besitzthum nur bei Verfolgung auf frischer That oder bei Gefahr im Verzug oder dann durchsucht werden, wenn es sich um die Wiederergreifung eines entwichenen Gefangenen handelt.

Diese Beschränkung findet keine Anwendung auf Wohnungen von Personen, welche unter Polizeiaufsicht stehen, sowie auf Räume, welche zur Nachtzeit Jedermann zugänglich oder welche der Polizei als Herbergen oder Versammlungsorte bestrafter Personen, als Niederlagen von Sachen, welche mittels strafbarer Handlungen erlangt sind, oder als Schlupfwinkel des Glücksspiels oder gewerbsmässiger Unzucht bekannt sind.

Die Nachtzeit umfasst in dem Zeitraume vom ersten April bis dreissigsten September die Stunden von neun Uhr Abends bis vier Uhr Morgens und in dem Zeitraume vom ersten Oktober bis einunddreissigsten März die Stunden von neun Uhr Abends bis sechs Uhr Morgens.

(E. § 95. K. 111. 112, 849.)

1) „Verfolgung auf frischer That" (vgl. § 127): Wenn der Thäter bei Verübung der That betroffen oder unmittelbar nachher wegen derselben verfolgt wird. Die Worte „unmittelbar nachher" befanden sich in § 116 des E. — heute § 127 —. Sie wurden gestrichen, um eine Uebereinstimmung mit § 104 herbeizuführen, ohne dass aber eine sachliche Aenderung damit herbeigeführt werden wollte. (K. 869.) Beide §§ sollten das nemliche besagen. (Reg.-Kom. Hanauer, K. 112.) Künstliche Vermuthungen, wie sie z. B. Art. 41 der franz. St.-P.-O., § 50 Z. 1 und 2 der bad. St.-P.-O. aufstellten, sind nicht hierher zu beziehen. (K. 212, M. 159.)

2) „Gefahr im Verzuge": Vgl. § 98 Bem. 6.

Sie fällt nicht mit der Verfolgung auf frischer That zusammen, z. B. „wenn der Thäter längere Zeit nach der That vorübergehend an den Ort derselben zurückkehrt, um die Spuren der That zu verwischen". (K. 112.)

3) Abs. 1 schützt gegen die Störung der Nachtruhe die in § 123 St.-G.-B. aufgeführten, gegen Hausfriedensbruch gesicherten Räume. Abs. 2 macht im Interesse der Strafrechtspflege gewisse Ausnahmen. Sie betreffen diejenigen Oertlichkeiten, bei denen von einer Störung der Nachtruhe nicht wohl die Rede sein kann, weil sie zur Nachtzeit Jedermann zugänglich sind, und deren Betreten, soweit es zu dem ihnen bestimmten Zwecke geschieht, kein unbefugtes und

daher auch kein Hausfriedensbruch ist (vgl. Oppenhoff, St.-G.-B. § 123 n. 11, Pezold, Strafrechtspraxis: § 123 n. 22, 23.). Nachts geöffnete Wirthschaften und Gasthäuser, so lange sie offen sind, gehören hierher; ausgenommen sind jedoch diejenigen Räume, welche innerhalb der Wirthschaft nicht Jedermann zugänglich sind, z. B. die Wohnung des Wirths, die an eine geschlossene Gesellschaft vermietheten Räume, die an Gäste vermietheten Fremdenzimmer. Sodann musste die Durchsuchung zur Nachtzeit in solchen Räumen zugelassen werden, in denen ein Verkehr von bestraften Personen vorzugsweise zur Nachtzeit stattfindet und daher von nächtlichen Durchsuchungen hauptsächlich ein Erfolg zu erwarten ist. (Vgl. M. 154.)

Bezüglich der unter Polizeiaufsicht Stehenden bestimmt schon § 39 Z. 3 St.-G.-B.: „Haussuchungen unterliegen keiner Beschränkung hinsichtlich der Zeit, zu welcher sie stattfinden dürfen".

4) „Gefangenen:" ohne Unterscheidung, also auch der Festgenommene (§ 127), der Strafgefangene.

5) Vgl. § 105 Bem. 5 und 6.

§ 105.

Die Anordnung von Durchsuchungen steht dem Richter, bei Gefahr im Verzuge auch der Staatsanwaltschaft und denjenigen Polizei- und Sicherheitsbeamten zu, welche als Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft den Anordnungen derselben Folge zu leisten haben.

Wenn eine Durchsuchung der Wohnung, der Geschäftsräume oder des befriedeten Besitzthums ohne Beisein des Richters oder des Staatsanwalts stattfindet, so sind, wenn dies möglich, ein Gemeindebeamter oder zwei Mitglieder der Gemeinde, in deren Bezirk die Durchsuchung erfolgt, zuzuziehen. Die als Gemeindemitglieder zugezogenen Personen dürfen nicht Polizei- oder Sicherheitsbeamte sein.

Die in den vorstehenden Absätzen angeordneten Beschränkungen der Durchsuchung finden keine Anwendung auf die im § 104 Abs. 2 bezeichneten Wohnungen und Räume.

Durchsuchungen in militärischen Dienstgebäuden erfolgen durch Ersuchen der Militärbehörde, und auf Verlangen der Civilbehörde (Richter, Staatsanwaltschaft) unter deren Mitwirkung. Des Ersuchens der Militärbehörde bedarf es jedoch nicht, wenn die Duchsuchung von Räumen

vorzunehmen ist, welche in militärischen Dienstgebäuden ausschliesslich von Civilpersonen bewohnt werden.

(E. § 96. K. 113—118, 838—842, 849, 850. 171. Sitzung S. 17, 18.)

Absatz 1.

1) Vgl. § 98 Bem. 1—7. Das dort Gesagte gilt auch hier.

Absatz 2.

2) „Des Staatsanwalts“: Es ist hier nicht die Staatsanwaltschaft überhaupt (wie nach dem E. § 96), sondern es sind die beim Landgerichte und den höheren Gerichten angestellten Staatsanwälte gemeint. Der Amtsanwalt ist von der Zuziehung von Gemeindebeamten nicht entbunden. (K. 171. Sitzung S. 18). Vgl. auch § 142 Bem. 3 G.-V.-G. und Voitus Kontr. 354.

3) „Wenn dies möglich“: „Wenn bei abgelegenen Höfen u. dgl. eine schleunige Durchsuchung nöthig ist, so bleibt oft keine Zeit, Beamte oder Mitglieder der Gemeinde herbeizuholen, ohne dass in der Zwischenzeit die gesuchte Person oder Sache beseitigt und vielleicht die ganze Strafverfolgung vereitelt würde. Oft, z. B. zur Zeit der Ernte, sind die Gemeindeglieder nicht zu Hause. Oefters verweigern sie wegen Gefährlichkeit der gesuchten Person und aus Furcht vor derselben mitzugehen“. (K. 115, 116.)

4) Satz 2 bezieht sich nicht auf den Gemeindebeamten. Es ergibt sich das schon aus dem Wortlaute, sodann aber auch aus den Verhandlungen der J.-K. (K. 850: „Abg. v. Jagow wünscht konstatirt zu hören, dass der letzte Satz von Abs. 2 wirklich nur von Gemeindemitgliedern als solchen zu verstehen sei, dass nemlich sie nicht Polizei- oder Sicherheitsbeamte sein dürften, — was in der Kommission von verschiedenen Seiten und insbesondere auch von dem Geh. Oberregierungsrath Hanauer bestätigt wird“.) (Drs. A. Löwe Nr. 10, v. Schwarze Nr. 4. A. M. Dalcke Nr. 5, v. Holtzendorff in H. H. I, 332 Bem. 3.)

Absatz 3.

5) In den in § 104 Abs. 2 bezeichneten Oertlichkeiten kann jeder Polizei- und Sicherheitsbeamte Durchsuchungen vornehmen, wenn er auch nicht zu den Hülfsbeamten der Staatsanwaltschaft gehört, welche den Anordnungen der letzteren Folge zu leisten haben. Sie sind zulässig, auch ohne richterliche Anordnung und selbst, wenn keine Gefahr im Verzug vorliegt. Ebensowenig bedarf es der Zuziehung von Gemeindebeamten oder Gemeindemitgliedern. Die Anwesenheit des Inhabers der Räume oder seines Vertreters (§ 106 Abs. 1) genügt. Vgl. R.-G. II 11. Jan. 81 (III, 185).

6) In den M. zum E. ist bemerkt (154): „Dass eine Durchsuchung auch dann ohne richterlichen Befehl vorgenommen werden dürfe, wenn der Inhaber der zu durchsuchenden Räume sich ihr freiwillig unterwirft, erscheint selbstverständlich und ist deshalb in dem E. nicht noch ausdrücklich ausgesprochen worden“.

Der E. hatte allen Polizei- und Sicherheitsbeamten ohne Unterschied bei Gefahr im Verzug ohne richterliche Anordnung die Berechtigung zu Haussuchungen gegeben, § 105 Abs. 1 dagegen beschränkt sie auf die Hülfsbeamten

der Staatsanwaltschaft. Dieser Einschränkung entspricht es nicht, wenn jedem Polizei- und Sicherheitsbeamten durch freiwillige Unterwerfung die ihm im Gesetze abgesprochene Befugniss zu Durchsuchungen verliehen werden kann. Bei der Zweifelhaftigkeit der Frage, was ein freiwilliges Unterwerfen ist, bei der Unkenntniss des gemeinen Mannes bezüglich der Befugnisse der Beamten und seinem Vertrauen in die Rechtmässigkeit des Auftretens derselben, würden die vom Gesetze zum Schutze gegen Missbrauch der Polizeigewalt aufgerichteten Schranken in den meisten Fällen geradezu thatsächlich wieder umgeworfen werden. Im Geiste des Gesetzes liegt es, dass ein freiwilliges Unterwerfen nur einem im Falle der Gefahr im Verzuge zuständigen Beamten gegenüber die richterliche Anordnung ersetzen kann. (Drs. A. v. Holtzendorff in H. H. I, 331 Bem. 3. A. M. Dalcke § 104 Nr. 4, Löwe § 104 Nr. 7, Puchelt § 104 Nr. 8.)

7) Kommen bei der zum Zwecke einer Beschlagnahme ohne richterliche Anordnung vorgenommenen Durchsuchung die Vorschriften von § 98 Abs. 2 und 3 zur Anwendung? Die Abg. von Puttkamer und Hauck verneinen die Frage, Reg.-Kom. Oehlschläger bejaht sie (K. 95, 96, 97, 98) und offenbar mit Recht. Die für die Durchsuchung massgebenden Vorschriften beziehen sich nur auf die Art und Weise, wie die betreffenden Beamten zu den Gegenständen gelangen, nicht aber darauf, wie letztere dem Gewahrsam einer Person entzogen werden können. Zum Schutze des Besitzrechts sind die Vorschriften des § 98 gegeben, die des § 107 beziehen sich nur auf den von der Durchsuchung Betroffenen, der mit dem Inhaber der gesuchten Sache nicht eine und dieselbe Person zu sein braucht. Diese Ansicht findet auch ihre Bestätigung im Gange der Verhandlungen im Reichstage. Abg. Hänel äusserte (St. B. 457): „Die Bestimmungen des § 89 des E. (heute § 98) müssen doch offenbar bei jeder in Folge einer Durchsuchung stattgehabten Beschlagnahme ohne Anordnung des Richters, ohne richterliches Beisein stattgehabten Beschlagnahme gelten." Zugleich behielt sich Hänel vor, einen Antrag auf Beseitigung eines von der J.-K. dem § 108 (E. § 98) beigefügten zweiten Abs. („Die Bestimmungen des § 89 Abs. 2 — heute § 98 — finden auf diesen Fall Anwendung") zu stellen, damit nicht die Meinung entstehe, nur im Falle des § 108, nicht aber in dem des § 105 trete die Anwendbarkeit von § 98 ein. Bei der dritten Lesung war dann jener Abs. 2 des § 108 beseitigt.

Als Folge des Nebeneinanderbestehens von § 105 und § 98 ergibt sich, dass diejenigen Polizei- und Sicherheitsbeamten, welche nicht Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft sind, im Falle einer von ihnen gemäss § 105 Abs. 3 vorgenommenen Durchsuchung keine eigentliche Beschlagnahme vornehmen können (vgl. auch die Worte „die . . angeordneten Beschränkungen der Durchsuchung" u. s. w.), sondern dazu einen der in Abs. 1 genannten Beamten beiziehen müssen. An den Fällen der freiwilligen Herausgabe wird dadurch nichts geändert; ebensowenig steht der Ergreifung von Sicherheitsmassregeln, um das Wegbringen der vorgefundenen Gegenstände zu verhindern, etwas im Wege.

8) Ueber Beschlagnahmen und Durchsuchungen im Falle der Nacheile vgl. § 168 Bem. 5 G.-V.-G..

9) Die Durchsuchung ist schriftlich festzustellen. Vgl. § 98 Bem. 2.

10) Zu Absatz 4 vgl. § 98 Abs. 4 nebst Bem. 17 und 18.

§ 106.

Der Inhaber der zu durchsuchenden Räume oder Gegenstände darf der Durchsuchung beiwohnen. Ist er abwesend, so ist, wenn dies möglich, sein Vertreter oder ein erwachsener Angehöriger, Hausgenosse oder Nachbar zuzuziehen.

Dem Inhaber oder der in dessen Abwesenheit zugezogenen Person ist in den Fällen des § 103 Abs. 1 der Zweck der Durchsuchung vor deren Beginn bekannt zu machen. Diese Vorschrift findet keine Anwendung auf die Inhaber der im § 104 Abs. 2 bezeichneten Räume.

(E. § 97. K. 118, 119, 850—853.)

Absatz 1.

1) „Wenn dies möglich“: Vgl. § 105 Bem. 3.

2) „Erwachsener Angehöriger“: Vgl. § 98 Bem. 8.

3) Wird bei der Durchsuchung wegen Gefahr im Verzuge seitens der Staatsanwaltschaft oder ihrer Hülfsbeamten eine Beschlagnahme vorgenommen, so entbindet die Zuziehung des Vertreters, Hausgenossen oder Nachbars des abwesenden Besitzers der Sache den beschlagnehmenden Beamten nicht von der Verpflichtung, die richterliche Bestätigung der Beschlagnahme nach § 98 Abs. 2 einzuholen. (Vgl. § 105 Bem. 7.)

4) Absatz 2 wurde in der J.-K. in das Gesetz gefügt: Es handele sich im Falle des § 103 Abs. 1 von unbetheiligten Dritten und einer auf ganz bestimmte Zwecke gerichteten Durchsuchung; bei Kenntniss des Zweckes der Durchsuchung könne der Dritte durch sofortige Herausgabe des Gegenstandes oder Bezeichnung bestimmter Räume der Störung seines Hausfriedens vorbeugen oder sie auf ein geringes Mass einschränken. Bekämpft wurde die Bestimmung mit der Hinweisung darauf, dass durch die Mittheilung des Zweckes der Durchsuchung vor deren Beginn unter Umständen ersterer ganz vereitelt werden könne, da durch den Dritten, welcher der Durchsuchung nicht beizuwohnen braucht, die gesuchte Person benachrichtigt, der gesuchte Gegenstand beseitigt werden kann. (Vgl. K. 850—853.)

5) Eine schriftliche Bekanntmachung (wie in § 107) ist nicht vorgeschrieben.

§ 107.

Dem von der Durchsuchung Betroffenen ist nach deren Beendigung auf Verlangen eine schriftliche Mittheilung zu machen, welche den Grund der Durchsuchung (§§ 102, 103) sowie im Falle des § 102 die strafbare Handlung bezeichnen muss. Auch ist demselben auf Verlangen ein Verzeichniss

der in Verwahrung oder in Beschlag genommenen Gegenstände, falls aber nichts Verdächtiges gefunden wird, eine Bescheinigung hierüber zu geben.

(E. § 96. Abs. 2. K. 118, 119, 853.)

1) „Nur auf Verlangen" ist die schriftliche Mittheilung zu geben. Der Betroffene hat aber ein Recht darauf. Sie muss daher ohne Kosten erfolgen.

2) Dem Betroffenen, zu dem auch der Inhaber der in § 104 Abs. 2 bezeichneten Räume gehört, muss jedenfalls auch die an seiner Stelle beigezogene Person (§ 106) gleichstehen. (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Löwe Nr. 1, Thilo Nr. 3. A. M. Puchelt Nr. 5.)

3) „Nach deren Beendigung": Das muss aber nicht gerade sofort und unmittelbar im Hause sein. Ein beantragtes Znsatzwort „unverzüglich" wurde in das Gesetz nicht aufgenommen. (K. 118, 119.)

§ 108.

Werden bei Gelegenheit einer Durchsuchung Gegenstände gefunden, welche zwar in keiner Beziehung zu der Untersuchung stehen, aber auf die erfolgte Verübung einer anderen strafbaren Handlung hindeuten, so sind dieselben einstweilen in Beschlag zu nehmen. Der Staatsanwaltschaft ist hiervon Kenntniss zu geben.

(E. § 98. K. 119, 120, 853. St. B. 457, 458.)

1) § 108 bezieht sich auf alle Durchsuchungen, ohne Unterschied wer sie vornimmt. Auch die vom Richter angeordneten oder vom Richter ausgeführten gehören hierher. (Reg.-Kom. Hanauer, K. 120.)

2) „In Beschlag zu nehmen": Es finden die Bestimmungen des § 98 Abs. 2 auf diesen Fall Anwendung. Ein dieses ausdrücklich aussprechender Zusatz fiel vor der dritten Lesung im Reichstage weg, jedoch offenbar nicht, um das Gegentheil zu sagen, sondern weil sich das von selbst verstand und eine derartige ausdrückliche Vorschrift für andere Fälle der bei einer Durchsuchung eintretenden Beschlagnahme leicht zu der irrigen Auffassung Veranlassung gegeben hätte, als sei für letztere § 98 Abs. 1 nicht anwendbar. (Vgl. § 105 Bem. 7.)

§ 109.

Die in Verwahrung oder in Beschlag genommenen Gegenstände sind genau zu verzeichnen und zur Verhütung von Verwechselungen durch amtliche Siegel oder in sonst geeigneter Weise kenntlich zu machen.

(E. § 97. Abs. 2. K. § 98a S. 118, 119, 853.)

1) § 109 bezieht sich auf sämmtliche vorausgehende §§ des Abschnitts.

2) Vgl. § 110 Bem. 8.

3) Die Siegelung oder sonstige Kenntlichmachung ist auch dem Inhaber der Gegenstände nicht zu versagen. (Vgl. § 110 Abs. 3.)

§ 110.

Eine Durchsicht der Papiere des von der Durchsuchung Betroffenen steht nur dem Richter zu.

Andere Beamte sind zur Durchsicht der aufgefundenen Papiere nur dann befugt, wenn der Inhaber derselben die Durchsicht genehmigt. Anderenfalls haben sie die Papiere, deren Durchsicht sie für geboten erachten, in einem Umschlage, welcher in Gegenwart des Inhabers mit dem Amtssiegel zu verschliessen ist, an den Richter abzuliefern.

Dem Inhaber der Papiere oder dessen Vertreter ist die Beidrückung seines Siegels gestattet; auch ist er, falls demnächst die Entsiegelung und Durchsicht der Papiere angeordnet wird, wenn dies möglich, aufzufordern, derselben beizuwohnen.

Der Richter hat die zu einer strafbaren Handlung in Beziehung stehenden Papiere der Staatsanwaltschaft mitzutheilen.

(E. § 99. K. 120—122, 853. 171. Sitzung S. 18. St. B. 458 bis 462.)

Absatz 1.

1) § 110 findet keine Anwendung, wenn es sich lediglich um die Einsicht der Papiere eines Verhafteten oder Festgenommenen zum Zwecke der Feststellung seiner Persönlichkeit handelt, da hier keine Durchsuchung im eigentlichen Sinne vorliegt. (Vgl. § 102 Bem. 1.) Es ergibt sich das schon aus § 127 Abs. 1, der die sofortige Feststellung voraussetzt.

2) „Papiere“ ist im weitesten Sinne zu nehmen. Dazu gehören z. B. Handelsbücher, Hausbücher, die Korrespondenz.

3) „Nur dem Richter“. Der E. hatte die Durchsicht der Papiere auch der Staatsanwaltschaft zugestanden unter der Voraussetzung der selbständig angeordneten Durchsuchung bei Gefahr im Verzug. Diese Bestimmung wurde gestrichen. Im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage muss daher der Staatsanwalt dem Amtsrichter entsprechende Erläuterungen darüber geben, auf was es ankommt.

4) Zur Durchsicht kann der Richter einen Dolmetscher oder einen Sachverständigen beiziehen.

Absatz 2.

5) Wenn nichtrichterlichen Beamten die Durchsicht der aufgefundenen Papiere vom Inhaber gestattet wird, so sind auf diejenigen, welche im Interresse der Untersuchung daraus ausgewählt und in Verwahrung genommen werden sollen, nunmehr die Grundsätze über die Beschlagnahme anwendbar. (Vgl. §§ 98 Abs. 2 und 3, 105 Bem. 7.) Die Genehmigung zur Durchsicht der Papiere schliesst einen späteren Widerspruch gegen die Beschlagnahme von solchen nicht aus.

Bei Nichtgenehmigung der Durchsicht treten die Papiere durch ihre Einhüllung und ihre Verbringung zum Richter noch nicht aus dem Gewahrsam des von der Durchsuchung Betroffenen heraus. Es ist das nur ein vorbereitendes Verfahren der eigentlichen Beschlagnahme. Letztere erfolgt durch den Richter aus dem vorgelegten Stoffe hinsichtlich der auf die Untersuchung bezüglichen Schriftstücke. Es tritt daher auch die Anwendbarkeit von § 98 Abs. 2 zurück, da mit der unbedingt vorgeschriebenen Vorlage der Papiere an den Richter und durch seine Verfügung darüber die in § 98 Abs. 2 vorgesehene richterliche Entscheidung in jedem Falle ergehen muss. (Abs. 1.) Auch die nach § 105 Abs. 3 zur Durchsuchung berechtigten Beamten (vgl. § 105 Bem. 5) sind befugt, die Papiere in der vorgeschriebenen Form mitzunehmen und dem Richter vorzulegen.

6) Nur der Inhaber der Papiere, nicht sein Vertreter oder Hausgenosse u. s. w. kann die Durchsicht genehmigen. § 106 bezieht sich nur auf die Zuziehung zur Durchsuchung. Vgl. auch den Gegensatz in Abs. 3. (Drs. A. Löwe Nr. 4. A. M. Puchelt Nr. 6, Voitus Nr. 3.) Die Versiegelung wird durch die Abwesenheit des Inhabers nicht gehindert.

7) Die Unterlassung eines Widerspruchs (wie nach dem E.) genügt nicht, vielmehr ist eine ausdrückliche Genehmigung erfordert. (Drs. A. Löwe Nr. 4, Thilo Nr. 2, Voitus Nr. 3. A. M. Puchelt Nr. 6.)

8) Wenn der Beamte kein „Amtssiegel“ hat, was bei untergeordneten Hülfsbeamten der Staatsanwaltschaft oder (§ 105 Abs. 3) bei anderen Polizeibeamten häufig der Fall sein wird, so genügt jedenfalls ein anderes Verschlussmittel.

9) Für die Ablieferung ist zwar im Gesetze eine Zeit nicht vorgesehen; sie muss aber sofort geschehen. (Vgl. § 100 Abs. 1.)

Absatz 4.

10) „Zu einer strafbaren Handlung:“ allgemein und nicht blos mit Bezug auf eine schon verfolgte oder beanzeigte Handlung.

11) Im Zweifel wird im Vorbereitungsverfahren, dessen Leitung in der Hand der Staatsanwaltschaft ruht, die Mittheilung von Papieren durch den Amtsrichter eher eine ausgedehntere als eine einschränkende sein.

§ 111.

Gegenstände, welche durch die strafbare Handlung dem Verletzten entzogen wurden, sind, falls nicht Ansprüche Dritter entgegenstehen, nach Beendigung der Untersuchung und geeignetenfalls schon vorher von Amtswegen dem Ver-

letzten zurückzugeben, ohne dass es eines Urtheils hierüber bedarf.

Dem Betheiligten bleibt die Geltendmachung seiner Rechte im Civilverfahren vorbehalten.

(E. § 100 K. 122—126, 853. St.-B. 462—471, 972, 973.)

1) Weil die Verwahrung oder die Beschlagnahme von Gegenständen nur insoweit zulässig ist, als sie als Beweismittel dienen oder der Einziehung unterliegen (§ 94), so muss mit dem Wegfall des Zweckes der Beschlagnahme auch letztere selbst aufgehoben werden und die Rückgabe der Gegenstände erfolgen. In der Regel wird das mit der Freisprechung oder der Einstellung des Verfahrens eintreten. Allein es ist auch möglich, dass die Gegenstände noch gegen andere Beschuldigte als Beweismittel zu dienen haben, dass die Einstellung wegen Flucht des Angeschuldigten erfolgte oder die Zurückbehaltung aus anderen Gründen für ein späteres Verfahren nothwendig wird. (Vgl. St.-B. 465.) Es hat daher das Gesetz vermieden, in dieser Richtung eine allgemeine Regel aufzustellen, die bezüglich dessen, was selbstverständlich ist, auch unnöthig war. Nur bezüglich der Rechte des Verletzten erschienen aus Zweckmässigkeitsrücksichten Bestimmungen nothwendig. § 111, welcher hauptsächlich in Fällen des Diebstahls Anwendung finden wird, gestattet die Rückgabe der beschlagnahmten Gegenstände an den Verletzten. Es handelt sich dabei von einer den Besitzstand vorläufig regulirenden Entscheidung und bleibt es dem Betheiligten unbenommen, die Unrichtigkeit derselben demnächst in einem von ihm als Kläger anzustrengenden Civilprozesse darzulegen. (Vgl. M. 155.)

2) „Falls nicht Ansprüche Dritter entgegenstehen." Unerwiesene Behauptungen oder Widersprüche, z. B. seitens des Beschuldigten, sind kein Hinderungsgrund.

3) „Von Amtswegen:" Durch den Untersuchungsrichter, Staatsanwalt, das Gericht, je nach Lage der Sache.

4) Abg. Thilo (K. 123): „Für den Fall, dass die dem Verletzten entzogenen Gegenstände bei dem Thäter nicht mehr in Natur vorgefunden würden, sondern von demselben versilbert seien, müsse doch wohl dem Verletzten deren Erlös ohne Weiteres, wenn die sonstigen Voraussetzungen des § vorliegen, herausgegeben werden. Er folgere dies, wenn auch nicht aus dem Wortlaute, so doch aus der unzweifelhaften Absicht der vorgeschlagenen gesetzlichen Bestimmung." Diese dem praktischen Bedürfnisse entsprechende Ansicht dürfte mit dem Gesetze nicht unvereinbar sein, da es sich von einem dem Verletzten durch die strafbare Handlung mittelbar entzogenen Gegenstande handelt. Dieselbe wurde von Abg. Becker bezweifelt, von Reg.-Kom. v. Amsberg für falsch erklärt. Das R.-G. hat letztere Ansicht angenommen und Revision eintreten lassen bei Anordnung der Rückgabe der mit dem gestohlenen Gelde angeschafften Gegenstände (R.-G. I 12. Jan. 80 — I, 144 —) und des durch Umwechselung von unterschlagenen Banknoten erlangten Geldes (R.-G. I 3. Juni 80 — R. II, 20 —), indem es sich auf den Wortlaut des § 111 stützt. Dagegen gehören

jedenfalls unter § 111 die auf die entzogenen und vom Thäter versetzten Gegenstände sich beziehenden Pfandzettel, da dieselben den entwendeten Gegenstand unmittelbar vertreten. R.-G. I 5. Juli 80 (R. II, 162).

5) Ein schon in der J.-K. abgelehnter Antrag Bähr (K. 122, 124): „Der Fiskus haftet für die Rückgabe in Verwahrung oder in Beschlag genommener Gegenstände nach den für die gerichtliche Hinterlegung geltenden Rechtsnormen", wurde auch im Reichstage abgelehnt. (St.-B. 471.) „Bei der ausserordentlich verschiedenen Auffassung, die in der Gesetzgebung der einzelnen Länder wegen der Haftbarkeit des Fiskus für seine Beamten besteht, ferner bei der grossen Verschiedenheit in den Einrichtungen, die in den verschiedenen Ländern in Betreff des Depositenwesens existiren, hat man nicht geglaubt, in diese Materie in der St.-P.-O. eingreifen zu sollen". (Berichterstatter von Schwarze, St.-B. 470.)

Auch ein Antrag Reichensperger (Olpe): „Der Staat haftet für die sichere Aufbewahrung und Erhaltung der beschlagnahmten Gegenstände," wurde im Reichstag abgelehnt. (St.-B. 973.) Der preussische Justizminister Leonhardt bemerkte dazu: „Der Antrag ist so weit gefasst, dass darnach der Staat auch die Haftung wegen Zufalls übernehmen müsste. Insoweit der Antrag etwas richtiges enthält, ist es selbstverständlich, insoweit er aber nicht selbstverständlich ist, ist er unrichtig." (St.-B. 972.)

NEUNTER ABSCHNITT.

Verhaftung und vorläufige Festnahme.

§ 112.

Der Angeschuldigte darf nur dann in Untersuchungshaft genommen werden, wenn dringende Verdachtsgründe gegen ihn vorhanden sind und entweder er der Flucht verdächtig ist oder Thatsachen vorliegen, aus denen zu schliessen ist, dass er Spuren der That vernichten oder dass er Zeugen oder Mitschuldige zu einer falschen Aussage oder Zeugen dazu verleiten werde, sich der Zeugnisspflicht zu entziehen. Diese Thatsachen sind aktenkundig zu machen.

Der Verdacht der Flucht bedarf keiner weiteren Begründung:

1. wenn ein Verbrechen den Gegenstand der Untersuchung bildet;
2. wenn der Angeschuldigte ein Heimathloser oder

Landstreicher oder nicht im Stande ist, sich über seine Person auszuweisen;

3. wenn der Angeschuldigte ein Ausländer ist und gegründeter Zweifel besteht, dass er sich auf Ladung vor Gericht stellen und dem Urtheile Folge leisten werde.

(E. § 101. K. 127—141, 853—857.)

1) Der „Angeschuldigte": § 155. Es handelt sich in diesem und den folgenden §§ von der Untersuchungshaft desjenigen, gegen welchen die öffentliche Klage erhoben ist (§ 168). Die Haft ist in jedem Zeitpunkte des Verfahrens zulässig. Auf die Fälle, in denen vor Erhebung der öffentlichen Klage die Haft gegen einen Beschuldigten verhängt werden kann, beziehen sich die §§ 125 und 126, auf den Fall der vorläufigen Festnahme einer Person §§ 127 ff., vom Gewahrsam eines in der Hauptverhandlung erschienenen Angeklagten zum Zwecke der Ermöglichung derselben handelt § 230, von der Erzwingung des persönlichen Erscheinens des Angeklagten zu demselben Zwecke §§ 229, 235. Der Ausdruck „Verwahrung," welchen der E. für die Haft im Falle des § 125 gebrauchte, kommt im Gesetze nicht mehr vor.

2) Die Untersuchungshaft ist bei allen Arten der strafbaren Handlungen beim Vorhandensein der Voraussetzungen des § 112 zulässig, soweit nicht die Ausnahme des § 113 Platz greift.

3) „Darf nur dann". In allen andern Fällen als in denen des § ist die Untersuchungshaft unstatthaft. Sie muss aber in letzteren Fällen nicht eintreten, selbst nicht bei Verbrechen oder nach Eröffnung des Hauptverfahrens. Der Ausdruck „darf nur dann" wurde statt des Wortes „kann" des E. gewählt, um deutlich auszusprechen, dass die Untersuchungshaft die Ausnahme von der Regel bilden solle. (K. 138.)

4) „Dringende Verdachtsgründe:" Nach dem E. „hinreichende Verdachtsgründe". Abg. Herz (K. 134): „Das Wort „hinreichend" sei ein zu unbestimmter, nebelhafter Begriff." Reg.-Kom. Hanauer (K. 856): „Materiell ist vielleicht kein wesentlicher Unterschied zwischen „dringenden" nnd „hinreichenden" Verdachtsgründen." Ersterer Ausdruck ist bestimmt, die Gewissenhaftigkeit des Richters bei Inbetrachtnahme der Verdachtsgründe zu schärfen.

5) Liegen dringende Verdachtsgründe vor, dann kann die Untersuchungshaft verhängt werden, wenn ein Verhaftungsgrund gegeben ist. Es sind das:

a. die Fluchtgefahr,

b. die Gefahr der Erschwerung der Untersuchung durch Handlungen des Angeschuldigten (Kollusion).

Die Untersuchungshaft in andern Fällen, z. B. zur Verhütung der Begehung neuer strafbarer Handlungen oder der Vollendung einer That, ist unzulässig.

In den Fällen des § 113 ist die Kollusion übrigens kein Verhaftungsgrund und die Fluchtgefahr nur in beschränkter Weise.

6) „Der Flucht verdächtig." „Ob ein solcher Verdacht anzunehmen,

hängt von den vorliegenden Umständen ab, deren Würdigung dem Richter zufällt". (M. 155.) Wenn auch nicht, wie bei der Kollusionshaft, bestimmte Thatsachen verlangt sind, so muss der Fluchtverdacht immerhin durch die Lage der Verhältnisse begründet sein, was schon aus dem ersten Satze des zweiten Abs sich ergibt. (K. 130.) Nicht die Möglichkeit, dass der Angeschuldigte vielleicht vor Gericht nicht erscheinen oder sich der drohenden Strafe entziehen könne, rechtfertigt die Untersuchungshaft, sondern die sich durch die Verhältnisse des Falles aufdrängende Ueberzeugung, dass es ohne Untersuchungshaft so gehen werde.

7) Der Flucht verdächtig ist nicht der Inländer, welcher seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthaltsort in einen anderen Bundesstaat verlegt. „Es darf daran erinnert werden, dass die Haft wegen Fluchtverdachts in Zukunft schon deshalb ungleich seltener als bisher zur Anwendung kommen wird, weil mit der politischen Umgestaltung des Reichs der Begriff des Inlandes das gesammte Reichsgebiet umfasst und also auch der Begriff des Ausländers ein anderer geworden ist." (M. 155.) Dagegen ist der Flucht verdächtig derjenige, welcher sich verborgen hält (vgl. § 131 Abs. 1 am Schlusse).

8) Der Verdacht der Flucht bedarf keiner weiteren Begründung in den in Abs. 2 aufgeführten Fällen. Die einfache Thatsache, dass einer dieser Fälle vorliegt, gestattet, zwingt aber nicht, beim Vorhandensein dringender Verdachtsgründe die Untersuchungshaft zu verhängen.

9) Verbrechen: § 1 Abs. 1 St.-G.-B.

10) Bezüglich des Ausländers (vgl. § 8 St.-G.-B.) muss gegründeter Zweifel über beide im Gesetze angeführten Punkte vorhanden sein. Bei Zweifel darüber, ob der Ausländer sich auf Ladung vor Gericht stellen wird, ist thatsächlich wohl auch der Zweifel darüber begründet, dass er dem Urtheile Folge leisten werde. Die Annahme aber, dass ersteres zwar eintreten, letzteres jedoch nicht geschehen werde, schliesst die Untersuchungshaft von vorneherein aus, die Haft kann erst nach dem Urtheile eintreten.

11) „Landstreicher": Vgl. § 361 Z. 3 St.-G.-B.

12) Die Worte „nicht im Stande ist" in Abs. 2 Z. 2 sind zu eng. Hierher gehört auch der Fall, dass der Angeschuldigte sich nicht ausweisen will.

13) Kollusionshaft: „Wie die Haft wegen Fluchtverdachts sich darauf stützt, dass durch die Abwesenheit des Angeschuldigten die Durchführung des Strafverfahrens oft geradezu ausgeschlossen wird, so kann die Gefahr, dass durch gesetzwidrige Manipulationen des Angeschuldigten der Untersuchungszweck vereitelt werde, oft nur dadurch verhindert werden, dass der Angeschuldigte seiner persönlichen Freiheit so lange, als diese Gefahr besteht, beraubt wird. Die Haftanlegung wegen Fluchtgefahr und die Haftanlegung wegen Kollusionsgefahr gehen daher aus ziemlich gleicher Erwägung hervor . . . Es handelt sich nicht darum, dem Angeschuldigten Hindernisse in Vorbereitung des Vertheidigungsbeweises zu bereiten, sondern darum, den Missbrauch behufs der Verdunkelung des Beweises, soweit möglich, zu verhindern. Dies gilt vorzüglich von der Feststellung der ersten und leicht vergänglichen Spuren der That, bei denen ein Missbrauch der

Freiheit des Angeschuldigten in der erwähnten Richtung nicht wieder im Fortgange der Erörterungen auszugleichen ist. In vielen Fällen wird ohnedem der Verbrecher meist in der Lage sein, durch Massregeln vor, bei und nach Verübung der That den sogenannten ersten Angriff zu erschweren und die vorhandenen Beweise zu beseitigen oder abzuschwächen, so dass bereits, ehe der Staatsanwalt und die Polizeibehörden ihre Thätigkeit beginnen, ihnen erhebliche Schwierigkeiten bereitet sind. Tadelnswerth ist es allerdings, wenn die Haftnahme zur Erlangung eines Geständnisses gemissbraucht wird." (B. 27.)

14) Die Kollusionshaft ist ihrer Dauer nach nicht beschränkt. Ein Antrag, dass sie die Dauer von zwei Wochen nicht übersteigen dürfe, wurde abgelehnt. (K. 134, 140.)

15) „Wenn Thatsachen vorliegen, aus denen zu schliessen ist" (E.: „wenn anzunehmen ist"): vgl. § 99 Bem. 8 a. „Die unbestimmte Vermuthung, ein Angeschuldigter könne seiner Freiheit zur Erschwerung der Untersuchung missbrauchen, reicht nie aus." (M. 156.)

16) Der E. erachtete die Kollusionshaft für anwendbar, „wenn anzunehmen ist, dass der Beschuldigte durch Vernichtung oder Verdunkelung der Spuren der That oder durch Verabredungen mit Zeugen oder Mitschuldigen die Untersuchung erschweren werde." Der Ausdruck „Verdunkelung der Spuren" wurde in der J.-K. als unklar und unbestimmt beseitigt, wogegen seitens der Vertreter der Regierung bemerkt wurde (K. 856), dann entstehen für den ängstlichen Richter im einzelnen Falle, namentlich wenn nicht gerade ersichtlich materielle Vernichtung der Spuren in Frage stehen, leicht Zweifel, ob er die Haft anwenden dürfe, was vermieden werden müsse.

Die „Verabredung" wurde auf die zwei Fälle des Gesetzes — Gefahr der Unterdrückung des Beweises durch falsches Zeugniss oder Beseitigung des Zeugnisses (Verleitung zur Flucht, Ausbleiben zur Vernehmung, Zeugnissverweigerung wegen angeblicher Verwandtschaft und dgl.) — beschränkt, um nicht die erlaubte Vorbereitung der Vertheidigung, welche eine Befragung der Zeugen und Mitschuldigen über ihre Kenntniss von der Sache durch den Angeschuldigten gestattet, einer missbräuchlichen Schmälerung auszusetzen. (K. 855.)

Andere Fälle der Kollusion, insbesondere einer vermutheten, z. B bei Aufruhr oder mit schwerer Körperverletzung verbundener Schlägerei, gibt es nicht.

17) „Diese Thatsachen sind aktenkundig zu machen".

Diese Bestimmung will den Richter nicht nöthigen, die einzelnen den Haftbefehl rechtfertigenden Thatsachen genau zu erheben und gewissermassen in den Akten zu beweisen. Im Interesse des Richters, um sich gegen den Vorwurf der Willkür zu schützen, und des Verhafteten, um ihm die Begründung des Rechtsmittels der Beschwerde gegen die Haft (§§ 346, 352) zu ermöglichen, sollen die Thatsachen, durch welche der Richter den Verdacht des Verhaftungsgrundes der Kollusion näher begründet, aus den Akten ersichtlich sein. (K. 130, 136, 139.)

18) Bei der Haft wegen Fluchtverdachts ist es nicht erforderlich, dass die Thatsachen, auf welche sich derselbe gründet, in den Akten angegeben werden. (Drs. A. Puchelt Nr. 5, Thilo Nr. 8. A. M. Löwe Nr. 4 g.)

19) Da die Haft nur die Ausnahme ist, so bleibt § 102 c eines Antrags von Völk (baier. Ges. v. 1871 Art. 138) für den Richter beachtenswerth: Die Verhaftung ist nur dann anzuordnen, wenn nicht durch Beschlagnahme von Legitimationsurkunden, besondere Ueberwachung, schleunige abgesonderte Vernehmung der Mitbeschuldigten oder Zeugen oder sonstige gelindere Mittel die Erreichung desselben Zweckes mit Sicherheit zu erwarten ist. (Vgl. K. 186.)

20) Eine reichsgesetzliche Ausnahme bezüglich der Untersuchungshaft besteht für die Mitglieder des Reichstags. (Art. 31 R.-Verf.)

Die in den Verfassungen der einzelnen Bundesstaaten enthaltenen entsprechenden Bestimmungen sind durch § 6 Abs. 2 Z. 1 E.-G. aufrecht erhalten.

21) Dass die Haft mit Wegfall ihres Grundes aufgehoben werden muss, sagt § 123 ausdrücklich.

22) Strafe der vorsätzlichen unberechtigten Verhaftung: § 341 St.-G.-B.

§ 113.

Ist die That nur mit Haft oder mit Geldstrafe bedroht, so darf die Untersuchungshaft nur wegen Verdachts der Flucht und nur dann verhängt werden, wenn der Angeschuldigte zu den im § 112 Nr. 2 oder 3 bezeichneten Personen gehört, oder wenn derselbe unter Polizeiaufsicht steht, oder wenn es sich um eine Uebertretung handelt, wegen deren die Ueberweisung an die Landespolizeibehörde erkannt werden kann.

(E. § 102. K. 143. 857.)

1) Der Ausdruck „nur mit Haft oder Geldstrafe“ ist nicht so zu verstehen, dass die Anwendbarkeit des § 113 ausgeschlossen wäre, wenn Haft oder Geldstrafe oder erstere nebst letzterer angedroht ist. Es fallen vielmehr unter § 113 alle Uebertretungen und die ausschliesslich mit Geldstrafe bedrohten Vergehen. Ob ausserdem noch eine Nebenstrafe angedroht ist, z. B. Einziehung in den Fällen der §§ 367 Z. 7—9, 369 Z. 2 St.-G.-B., ist bedeutungslos.

2) „Nur wegen Verdachts der Flucht“: also nie wegen Kollusion, selbst wenn sie offenkundig vorliegt. Ersteren Falles auch nur dann, wenn ausserdem die Voraussetzungen des § 112 Z. 2 und 3 vorliegen oder die Polizeiaufsicht zufolge eines sie zulassenden Urtheils von der Landesverwaltung verhängt ist („steht“) — § 38 St.-G.-B. — oder es sich um eine Uebertretung nach §§ 361 Z. 3—8, 362 St.-G.-B. handelt. § 112 Abs. 2 ist daher hier nicht anwendbar.

§ 114.

Die Verhaftung erfolgt auf Grund eines schriftlichen Haftbefehls des Richters.

In dem Haftbefehl ist der Angeschuldigte genau zu bezeichnen und die ihm zur Last gelegte strafbare Handlung sowie der Grund der Verhaftung anzugeben.

Dem Angeschuldigten ist der Haftbefehl bei der Verhaftung und, wenn dies nicht thunlich ist, spätestens am Tage nach seiner Einlieferung in das Gefängniss, nach Vorschrift des § 35 bekannt zu machen und zu eröffnen, dass ihm das Rechtsmittel der Beschwerde zustehe.

(E. § 103. K. 143—147, 857.)

Absatz 1.

Das Gesetz unterscheidet nicht zwischen Verwahrungs- und Verhaftsbefehlen, es kennt nur einen einzigen richterlichen Befehl, durch welchen die Verhaftung einer Person angeordnet werden kann, den Haftbefehl. „Das Gesetz lässt es zu (§ 125), dass der Erlass des Haftbefehls dem Verhöre des Angeschuldigten vorausgehe. Es steht übrigens nichts im Wege, dass der Richter wenn er es für angemessen erachtet, zunächst nur die Vorladung (§ 133) oder Vorführung (§ 134) des Beschuldigten verfügt und erst alsdann dessen Verhaftung, anordnet“. (M. 156, 157.)

2) Den zuständigen Richter bezeichnen §§ 124 und 125.

Absatz 2.

3) „Genau“: soweit möglich.

4) Die strafbare Handlung ist wegen des Beschwerderechts mit Beziehung auf den gegebenen Straffall näher zu bestimmen, jedoch ohne Angabe der Verdachtsgründe. Die allgemeine gesetzliche Bezeichnung (z. B. wegen Diebstahls) genügt nicht. (Drs. A. v. Holtzendorff in H. H. I, 351, Löwe Nr. 3, Puchelt Nr. 4. A. M. Dalcke Nr. 1.)

5) „Der Grund der Verhaftung“ Vgl. § 112 Bem. 5. Es genügt, wenn gesagt wird, dass die Verhaftung wegen Kollusion oder wegen Fluchtgefahr (im Falle von § 112 Z. 2 und 3 oder von § 113 unter Angabe der hierher bezüglichen dort vorgesehenen Verhältnisse) erfolge. Der Anführung der Thatsachen, aus denen die Fluchtgefahr oder die Kollusion abgeleitet wird, bedarf es im Haftbefehle nicht. (Drs. A. Puchelt Nr. 4. A. M. Löwe Nr. 3.) Vgl. noch § 112 Bem. 17 und 18.

6) Eine Siegelung des Haftbefehls ist nicht vorgeschrieben. Eine Anfrage des Abg. Reichensperger, ob absichtlich von diesem Erforderniss Abstand genommen sei, blieb unbeantwortet. (K. 145.)

7) Die Nothwendigkeit der Unterschrift des Richters ergibt sich aus der Natur der Sache.

8) Haftbefehl zur Erzwingung des Erscheinens des Angeklagten in der Hauptverhandlung: §§ 229 Abs. 2, 235, 370, 427.

Absatz 3.

9) Die Eröffnung über das Rechtsmittel der Beschwerde (§§ 346, 352) ist

im Interesse des rechtsunkundigen Verhafteten eingeführt. Belehrungen über Rechtsmittel kennt das Gesetz sonst nicht. Sie muss erfolgen („ist").

10) Ueber die Art der Eröffnung bezüglich des Beschwerderechts vgl. § 35 Bem. 2. Sie wird am einfachsten geschehen am Schlusse der nach § 115 von dem Richter vorzunehmenden Vernehmung oder im Haftbefehle selbst.

11) Die Vollstreckung des Haftbefehls richtet sich nach § 36. Sie kann auch zur Nachtzeit erfolgen; ist dabei eine Durchsuchung nothwendig, so kommt § 104 zur Anwendung. (Drs. A. Dalcke Nr. 2, Löwe Nr. 7, v. Schwarze Nr. 7; theilw. a. M. Puchelt Nr. 2.)

§ 115.

Der Verhaftete muss spätestens am Tage nach seiner Einlieferung in das Gefängniss durch einen Richter über den Gegenstand der Beschuldigung gehört werden.

(E. § 104. K. 143—147, 857.)

1) Die Vernehmung des Verhafteten „hat den Zweck, dem letzteren die Möglichkeit zu gewähren, sich dergestalt zu rechtfertigen, dass die sofortige Wiederaufhebung des Haftbefehls erfolgen kann." (M. 157.) Es handelt sich übrigens nur von dem „Gehör" des Beschuldigten (E.: „vernommen"). Darnach ist eine eingehende Vernehmung über den Gegenstand der Anklage (§ 136) in diesem Zeitpunkte nicht erforderlich; sie kann aber erfolgen. (Vgl. M. 157.)

2) Die Vorschrift des § 115 gilt für alle Abschnitte eines Strafverfahrens, sofern nicht der Haftbefehl am Schlusse einer Vernehmung oder in der Hauptverhandlung erlassen wird. In diesen Fällen ist der durch § 115 gewollte Zweck schon erreicht. Das trifft aber nicht zu, wenn die Verhaftung erst nach Erlass des Urtheils erfolgt, weil bei der Vernehmung des Beschuldigten, abgesehen von der Feststellung seiner Persönlichkeit, Gründe zur Aufhebung der Haft sich ergeben können. (In letzterer Beziehung a. M. Löwe Nr. 2.)

3) Sonntage oder Feiertage (vgl. § 43 Abs. 2) sind gegenüber der unbedingten („muss spätestens"), im Interesse der persönlichen Freiheit gegebenen Vorschrift kein Grund, um die Vernehmung auf den nächstfolgenden Tag verschieben zu dürfen.

4) „Durch einen Richter," d. h. durch den zuständigen Richter (§ 124), auch wenn eine Vernehmung des Verhafteten im Falle des § 132 durch den Amtsrichter statt hatte. Es ergibt sich das aus der Verschiedenartigkeit des Zweckes der beiden Vernehmungen.

§ 116.

Der Verhaftete soll, soweit möglich, von Anderen gesondert und nicht in demselben Raume mit Strafgefangenen verwahrt werden. Mit seiner Zustimmung kann von dieser Vorschrift abgesehen werden.

Dem Verhafteten dürfen nur solche Beschränkungen auferlegt werden, welche zur Sicherung des Zweckes der Haft oder zur Aufrechterhaltung der Ordnung im Gefängnisse nothwendig sind.

Bequemlichkeiten und Beschäftigungen, die dem Stande und den Vermögensverhältnissen des Verhafteten entsprechen, darf er sich auf seine Kosten verschaffen, soweit sie mit dem Zwecke der Haft vereinbar sind und weder die Ordnung im Gefängnisse stören, noch die Sicherheit gefährden.

Fesseln dürfen im Gefängnisse dem Verhafteten nur dann angelegt werden, wenn es wegen besonderer Gefährlichkeit seiner Person, namentlich zur Sicherung Anderer erforderlich erscheint, oder wenn er einen Selbstentleibungs- oder Entweichungsversuch gemacht oder vorbereitet hat. Bei der Hauptverhandlung soll er ungefesselt sein.

Die nach Massgabe vorstehender Bestimmungen erforderlichen Verfügungen hat der Richter zu treffen. Die in dringenden Fällen von anderen Beamten getroffenen Anordnungen unterliegen der Genehmigung des Richters.

(E. § 105. K. 147—151, 858, 859. 171. Sitzung S. 18—21. St.-B. 471—473.)

1) „Die besonderen Bestimmungen des § 116 über die Behandlung des Verhafteten sollen gewissermassen als Normativbestimmungen für die Gefängnissordnungen gelten, wonach diese einzurichten, beziehungsweise abzuändern sind." (B. 28.) Die Zuständigkeit zur Erlassung und Abänderung der Gefängnissordnungen richtet sich nach den Landesgesetzen. Soweit der Richter eingreifen darf (Abs. 5), handelt es sich immer von Anordnungen bezüglich eines bestimmten Straffalles, nicht von allgemeinen Anordnungen. Letztere gehören in das Gebiet der Gefängnissordnungen.

Absatz 1.

2) Es ist zwar zulässig, dass Verhaftete mit Verhafteten und ebenso auch Verhaftete mit Strafgefangenen zusammen untergebracht werden. Das ist jedoch die Ausnahme, die ihre Begründung in den räumlichen Verhältnissen verschiedener Gefängnisse findet. Die Regel ist die Trennung in beiden Richtungen. (St. B. 471—473.) Es ergibt sich das auch aus dem zweiten Satze.

Absatz 2 und 3.

3) „Zur Sicherung des Zweckes der Haft“: Sicherung der Person des Angeschuldigten oder Vermeidung von Kollusionen. „Die Rücksicht auf die Erreichung des letzteren Zweckes kann es nöthig machen, dem Angeschuldigten den Verkehr mit der Aussenwelt entweder gänzlich zu untersagen oder nur in beschränkter Weise zu gestatten“. (M. 157.)

Bezüglich des Verkehrs mit dem Vertheidiger vgl. § 148.

4) „Zur Aufrechthaltung der Ordnung im Gefängnisse“ (E.: „zur Aufrechthaltung der Gefängnissordnung“). Die Gefängnissordnungen dienen in erster Linie zur Aufrechthaltung der Ordnung im Gefängnisse, allein Abweichungen von denselben gefährden letztere noch nicht. Es soll dem Richter, welcher dem Untersuchungsgefangenen Erleichterungen oder Bequemlichkeiten gestatten will, nicht die Hausordnung entgegengesetzt werden können, welche keine Abweichung gestatte. Praktisch wird die Beobachtung der Hausordnung die Regel, ein Abgehen von derselben die Ausnahme sein. Dabei wird sich der Richter auf der einen Seite fragen, ob diese Ausnahme mit der Ordnung im Gefängnisse verträglich ist und die Sicherheit nicht gefährdet, auf der andern Seite aber auch davon ausgehen, dass die in der Hausordnung enthaltenen Beschränkungen nicht über den Zweck der Haft hinausgehen dürfen. (Vgl. K. 148, 149, 151, 858.)

Absatz 4.

5) Der Verhaftete ist im Gefängniss in der Regel ungefesselt. Ausnahmen sind statthaft wegen Gefährlichkeit seiner Person, wobei auch die Fesselung zum Schutz gegen Zerstörung von Fahrniss u. dgl. nicht ausgeschlossen ist (was sich schon aus dem Worte „namentlich“ ergibt), wegen Selbstentleibungs- oder Entweichungsversuch.

6) „Bei der Hauptverhandlung soll er ungefesselt sein.“ Ausnahmsweise ist dort auch Fesselung statthaft. Das ist durch „soll“ angedeutet. (K. 171. Sitzung S. 18.) Ein Antrag, dass der Angeklagte ungefesselt sein müsse, wurde abgelehnt. (K. 946.) (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Dochow 150 Bem. 24, Löwe Nr. 3, Puchelt Nr. 5. A. M. v. Holtzendorff in H. H. I, 355.)

Aus den Worten „bei der Hauptverhandlung“ ergibt sich, dass bei der Vernehmung vor dem Untersuchungsrichter die Gefährlichkeit der Person des Verhafteten die Anlegung von Fesseln jedenfalls erlaubt.

Absatz 5.

7) „Der Richter“, d. h. (vgl. § 33 Bem. 2) je nach der Lage des Verfahrens der Amtsrichter, der Untersuchungsrichter, das mit der Sache befasste Gericht, hat alle sich aus dem § ergebenden Verfügungen zu treffen, z. B. auch die wegen Fesselung im Gefängnisse. Es versteht sich von selbst, dass der Richter nicht in jedem einzelnen Falle von den Gefängnissbeamten gefragt werden muss, sondern die Hausordnung ist massgebend. Zweifelsfälle, der Hausordnung widersprechende Wünsche der Untersuchungsgefangenen, Beschwerden u. s. w. sind ihm vorzulegen. Jedenfalls können in dringenden Fällen auch andere Beamte (besonders die Gefängnissbeamten) vorläufige Anordnungen treffen.

8) Dass § 116 auf die Strafhaft keine Anwendung findet, ergibt sich aus der Stellung desselben im Gesetze und aus §§ 490, 494, welche dem Richter

nur bestimmt begrenzte Befugnisse zuweisen. Umgekehrt dürfen auch die für die Strafgefangenen bestehenden gesetzlichen und anordnenden Bestimmungen nicht auf die Untersuchungsgefangenen ausgedehnt werden.

§ 117.

Ein Angeschuldigter, dessen Verhaftung lediglich wegen des Verdachts der Flucht angeordnet ist, kann gegen Sicherheitsleistung mit der Untersuchungshaft verschont werden.

(E. § 106. K. 151—155, 859.)

1) Die Freilassung gegen Sicherheitsleistung ist bei allen strafbaren Handlungen zulässig. Ein Antrag, sie bei gewissen, höher strafbaren Verbrechen auszuschliessen, wurde abgelehnt. (K. 152, 155.) Ebenso ist sie in jedem Abschnitte eines Strafverfahrens statthaft. Ueber die Sicherheitsleistung beim Strafaufschub vgl. § 488 Abs. 3.

2) Die Kollusionshaft kann des damit beabsichtigten Zweckes wegen nicht gegen Sicherheitsleistung aufgehoben werden; letztere tritt nur bei der wegen Fluchtgefahr verhängten Haft ein. (M. 157.)

3) Aus §§ 121, 122 ergibt sich, dass die Sicherheitsleistung nicht blos die Gestellung des Beschuldigten bis zur Verurtheilung, sondern auch zur Straferstehung bezweckt. Vgl. noch § 122 Bem. 5.

4) Der Angeschuldigte hat kein Recht auf diese Freilassung („kann“).

5) Eine andere Art der Vermeidung der Untersuchungshaft als durch Sicherheitsleistung gibt es nicht, insbesondere kein eidliches Angelöbniss. Darauf bezügliche Anträge wurden abgelehnt. (K. 152, 155.) Vgl. jedoch § 337.

§ 118.

Die Sicherheitsleistung ist durch Hinterlegung in baarem Gelde oder in Werthpapieren oder durch Pfandbestellung oder mittels Bürgschaft geeigneter Personen zu bewirken.

Die Höhe und die Art der zu leistenden Sicherheit wird von dem Richter nach freiem Ermessen festgesetzt.

(E. § 107. K. 155, 156, 859.)

1) Werthpapiere sind nach dem Kurswerthe zu berechnen. Eine Einschränkung, dass sie nie über den Nennwerth hinaus angenommen werden dürfen, besteht nicht.

2) Pfandbestellung ist allgemein und umfasst sowohl das Faustpfand wie auch ein Pfandrecht an unbeweglichen Sachen.

3) Die Sicherheitsleistung kann auch von einem Dritten ausgehen (vgl. §§ 121 Abs. 2, 122 Abs. 2).

4) Von dem „Richter" wurde statt „Gericht" (E.) gesetzt, damit auch der Untersuchungsrichter, welcher nach § 124 Abs. 2 die Freilassung gegen Sicherheitsleistung verordnen kann, zugleich über die Höhe und Art derselben zu entscheiden habe. (K. 156, 158). Ueber die Zuständigkeit überhaupt vgl. §§ 124 und 125, § 33 Bem. 2 am Schlusse.

5) „Nach freiem Ermessen": „Bei der grossen Verschiedenheit der Vermögensverhältnisse und der nicht im Voraus zu übersehenden Mannigfaltigkeit der einzelnen Fälle muss darauf verzichtet werden, das richterliche Ermessen an einen bestimmten Masstab zu binden, und es bedarf hiebei nicht erst der Erwähnung, dass es dem Richter nicht zustehen soll, das ihm vom Gesetze eingeräumte Ermessen durch das Verlangen einer unverhältnissmässig hohen Sicherheitssumme zu missbrauchen." (M. 157.)

§ 119.

Der Angeschuldigte, welcher seine Freilassung gegen Sicherheitsleistung beantragt, ist, wenn er nicht im Deutschen Reiche wohnt, verpflichtet, eine im Bezirk des zuständigen Gerichts wohnhafte Person zur Empfangnahme von Zustellungen zu bevollmächtigen.

(E. § 108. K. 156, 859.)

1) „Ohne die Aufstellung eines Zustellungsbevollmächtigten wäre es dem Angeschuldigten leicht, sich nach erlangter Freilassung der Zustellung von Ladungen zu entziehen und eine Verschleppung der Untersuchung herbeizuführen, gleichzeitig aber durch scheinbar berechtigte Vorwände den Verfall der geleisteten Sicherheit zu hintertreiben." (M. 157.)

2) Die Aufstellung des Zustellungsbevollmächtigten muss mit dem Antrage auf Freilassung geschehen („welcher beantragt"). Jedenfalls kann die Freilassung von der vorherigen Erfüllung dieser Verpflichtung abhängig gemacht werden. Derselben ist erst genügt, wenn auch der Dritte die Vollmacht angenommen hat.

3) Mit dem Wegfall der Sicherheitsleistung, also dem Freiwerden oder Verfall derselben (drs. A. Löwe Nr. 6, in letzterer Beziehung a. M. Puchelt Nr. 5), verliert auch die Zustellungsvollmacht ihre Wirksamkeit.

§ 120.

Der Sicherheitsleistung ungeachtet ist der Angeschuldigte zur Haft zu bringen, wenn er Anstalten zur Flucht trifft, wenn er auf ergangene Ladung ohne genügende Ent-

schuldigung ausbleibt, oder wenn neu hervorgetretene Umstände seine Verhaftung erforderlich machen.

(E. § 109. K. 156, 859, 860.)

1) „Wenn er Anstalten zur Flucht trifft:" Der früher aus den Umständen des Falles abgeleitete Verdacht der Flucht bestätigt sich durch bestimmte auf letztere abzielende Handlungen.

2) „Neu hervorgetretene Umstände" sind sowohl solche, welche auf Grund des § 112 die Verhaftung rechtfertigen, wie auch diejenigen, welche die Sicherheitsleistung selbst betreffen und sie nicht mehr geeignet erscheinen lassen, den Verdacht der Flucht zu beseitigen. Reg.-Kom. Held: „Wenn die geleistete Sicherheit den Karakter einer solchen verliert, z. B. die hinterlegten Werthpapiere eine Werthsminderung erlitten haben oder der Bürge in Nahrungsverfall gerathen ist." (K. 860.) Ob die Umstände erst nachträglich eingetreten sind oder zwar vor der Freilassung schon bestanden haben, nach derselben aber erst dem Richter bekannt wurden, ist gleichgültig.

3) Es ist nicht erforderlich, dass die neu hervorgetretenen Umstände nur für sich allein die Wiederverhaftung rechtfertigen. Es genügt, wenn dies auch nur in Verbindung mit früher schon vorhandenen oder erhobenen Umständen der Fall ist. Ein den Ausschluss der letzteren bezweckender Antrag wurde abgelehnt. (K. 860.)

4) Die Anordnung der Wiederverhaftung geht unmittelbar von dem zur Erlassung des Haftbefehls zuständigen Richter aus (§ 124). Es bedarf, wenn der Untersuchungsrichter die Freilassung gegen Sicherheit verweigert, die Beschwerdeinstanz auf Beschwerde sie gestattet hat, nicht vorerst einer Zurücknahme des Freilassungsbeschlusses durch letztere. (Vgl. M. 158.) Der Angeschuldigte ist durch die ihm zustehende Beschwerde gegen die neue Verhaftung genügend geschützt.

5) Eine neue Freilassung gegen Sicherheitsleistung ist nicht ausgeschlossen, soweit es sich lediglich von einer Verhaftung wegen Fluchtverdachts handelt (§ 117).

§ 121.

Eine noch nicht verfallene Sicherheit wird frei, wenn der Angeschuldigte zur Haft gebracht, oder wenn der Haftbefehl aufgehoben worden ist, oder wenn der Antritt der erkannten Freiheitsstrafe erfolgt.

Diejenigen, welche für den Angeschuldigten Sicherheit geleistet haben, können ihre Befreiung dadurch herbeiführen, dass sie entweder binnen einer vom Gerichte zu bestimmenden Frist die Gestellung des Angeschuldigten bewirken, oder von den Thatsachen, welche den Verdacht

einer vom Angeschuldigten beabsichtigten Flucht begründen, rechtzeitig dergestalt Anzeige machen, dass die Verhaftung bewirkt werden kann.

(E. § 110. K. 156, 157, 860.)

Absatz 1.

1) Das Freiwerden der gemäss § 122 noch nicht verfallenen Sicherheit tritt von Rechtswegen ein. Eine gerichtliche Entscheidung kann nur in Frage kommen, um das Vorhandensein der Voraussetzungen des § 121 festzustellen.

2) Der allgemeine Ausdruck „zur Haft gebracht" ist nur von der Verhaftung in der betreffenden Strafsache zu verstehen.

3) „Wenn der Haftbefehl aufgehoben worden ist:" Besonders bei Freisprechung oder Einstellung des Verfahrens (§ 123).

4) Der „Antritt der erkannten Freiheitsstrafe" ist noch nicht mit der Verhaftung, sondern erst mit der Einlieferung in die Strafanstalt gegeben. Vgl. § 482 Bem. 7 am Schlusse. (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Löwe Nr. 4. A. M. v. Holtzendorff in H. H. I, 370.) Die Entweichung des Verhafteten auf dem Transporte macht daher die Sicherheit nicht frei.

5) Abs. 1 ist nicht erschöpfend. Die Sicherheit wird auch frei durch den Tod des Angeschuldigten oder wenn die Untersuchungshaft unzulässig wird, weil bei Eröffnung des Hauptverfahrens oder bei der Verurtheilung die That nur mehr mit Haft oder mit Geldstrafe bedroht ist und die Voraussetzungen des § 113 zur Untersuchungshaft nicht gegeben sind.

6) Entsteht über die Frage, an wen die hinterlegte Sicherheitsssumme zurückzuzahlen sei, nach Beendigung der Untersuchung ein Streit, so hat darüber nicht der Strafrichter, sondern der Civilrichter zu entscheiden.[1])

Absatz 2.

7) „Diejenigen, welche für den Angeschuldigten Sicherheit geleistet haben:" Pfandbesteller, Bürgen, Dritte, welche die Sicherheitssumme in baar oder Werthpapieren hinterlegt haben.

8) „Die Gestellung des Angeschuldigten bewirken:" Es handelt sich hier von der Wiederaufhebung des Verfalls der Sicherheit, also um eine Ausnahme von § 122 Abs. 1. Reg.-Kom. Hanauer (K. 157): „Der Angeschuldigte ist bereits aufgefordert worden, sich wieder einzufinden, hat aber diese Aufforderung nicht beachtet. Streng genommen wäre die Sicherheit alsdann schon verfallen. Aus besonderer Rücksicht gegen den Sicherheitsleistenden wird ihm aber noch eine Frist gesetzt, innerhalb deren er die Gestellung selbst bewirken kann. Hiebei darf es aber nicht genügen, wenn er die Gestellung blos ermöglicht, vielmehr kann nur der wirkliche Erfolg entscheiden." Eine Verpflichtung des Richters, auf den Antrag einzugehen, besteht nicht unbedingt. Er kann es z. B. verweigern, wenn die getroffenen Massregeln mit Sicherheit die Verhaftung erwarten lassen.

---

[1]) O.-Tr. 4. Febr. 69 (Bd. 10 S. 71.)

9) „Oder von den Thatsachen“ u. s. w. Hier handelt es sich von einer noch nicht verfallenen Sicherheit. Die rechtzeitige Anzeige macht dieselbe frei. Ob die Anzeige rechtzeitig erfolgte, ist eine thatsächliche Frage, welche mit derjenigen zusammenfällt, ob nach gewöhnlichen Verhältnissen die Ausführung der Verhaftung möglich war. Nachlässigkeit oder Versehen des Gerichts kann dem Anzeiger nicht zum Nachtheil gereichen. (K. 157.) Rechtzeitig ist aber die Anzeige nicht, wenn wegen Kollusion zwischen dem Angeschuldigten und dem Sicherheitsleistenden die Verhaftung trotz der Anzeige nicht erfolgen konnte. (K. 157.)

10) Da die Freilassung gegen Sicherheitsleistung eine dem Angeschuldigten gewährte Vergünstigung ist, so kann er jedenfalls darauf verzichten und durch den Antritt der Untersuchungshaft die Sicherheit frei machen. Dagegen kann es demjenigen, welcher für einen andern Sicherheit geleistet hat, nicht zustehen, die Verhaftung des letzteren gegen dessen Willen jeder Zeit zu beantragen und durch Ausführung derselben seine Befreiung von der Sicherheitsleistung herbeizuführen. Nach § 117 betrifft die Frage der Freilassung gegen Sicherheitsleistung lediglich den Angeschuldigten. Der Dritte schafft letzterem die Mittel, eine ihm gesetzlich zugestandene Vergünstigung auszuüben, für den Staat kommt er nur bezüglich seiner Haftbarkeit in Betracht. Ausnahmsweise gewährt § 121 Abs. 2 in den dort angeführten Fällen dem Dritten ein selbständiges Recht auf die Wiederverhaftung einzuwirken. Dasselbe hat seine Begründung nicht in einer Fürsorge für den Dritten, sondern nur darin, dass durch den Eingriff des Dritten die Verhaftung in Fällen ermöglicht wird, in denen solche auch von Amtswegen hätte eintreten müssen (vgl. § 120). Die entgegengesetzte Ansicht müsste folgerichtig einem Dritten auch ein Recht auf Erwirkung der Freilassung gegen Sicherheitsleistung unabhängig von dem Willen des Angeschuldigten zugestehen. (Drs. A. anscheinend v. Holtzendorff in H. H. I, 371. A. M. Löwe Nr. 2b, Thilo Nr. 7, v. Schwarze Nr. 8.)

11) „Gericht:“ Umfasst hier auch den Untersuchungsrichter und Amtsrichter im Vorverfahren (§§ 124 u. 125). Vgl. § 33 Bem. 2.

§ 122.

Eine noch nicht frei gewordene Sicherheit verfällt der Staatskasse, wenn der Angeschuldigte sich der Untersuchung oder dem Antritt der erkannten Freiheitsstrafe entzieht.

Vor der Entscheidung sind der Angeschuldigte sowie diejenigen, welche für den Angeschuldigten Sicherheit geleistet haben, zu einer Erklärung aufzufordern. Gegen die Entscheidung steht ihnen nur die sofortige Beschwerde zu. Vor der Entscheidung über die Beschwerde ist den Betheiligten und der Staatsanwaltschaft Gelegenheit zur münd-

lichen Begründung ihrer Anträge sowie zur Erörterung über stattgehabte Ermittelungen zu geben.

Die den Verfall aussprechende Entscheidung hat gegen diejenigen, welche für den Angeschuldigten Sicherheit geleistet haben, die Wirkungen eines von dem Civilrichter erlassenen, für vorläufig vollstreckbar erklärten Endurtheils und nach Ablauf der Beschwerdefrist die Wirkungen eines rechtskräftigen Civilendurtheils.

(E. § 111. K. 157, 158, 861—864. 1130—1132.)

Absatz 1.

1) „Dem Antritt der Strafe". Hat der Angeschuldigte die Strafe angetreten, so ist die Sicherheit dadurch frei geworden (§ 121). Es kann daher von einem Verfall derselben keine Rede mehr sein, wenn der Sträfling die Fortsetzung des Strafvollzugs durch Entweichen unterbricht oder verhindert. (Vgl. M. 158.)

2) „Sich entzieht:" Dieser allgemeine Ausdruck lässt dem Gerichte einen gewissen Spielraum. So muss z. B. der Verfall nicht angenommen werden, wenn der Angeschuldigte auf Ladung vor dem Richter nicht erscheint. Der Selbstmord gehört jedenfalls nicht hierher; derselbe hätte auch während der Untersuchungshaft eintreten können.

3) Eine verfallene Sicherheit lebt nicht wieder durch die später erfolgte Freisprechung auf. Ebensowenig durch die freiwillige Rückkehr des Flüchtigen.

4) Die Sicherheit verfällt der Staatskasse. Der Verletzte ist daher nicht befugt, Ersatz des ihm durch die strafbare Handlung verursachten Schadens aus der verfallenen Sicherheitssumme zu verlangen.

5) Aus den Worten „dem Antritt der erkannten Freiheitsstrafe" ergibt sich, dass die Sicherheit nicht für die Geldstrafe, Busse und Kosten haftet. Bei Nichtzahlung derselben verfällt daher auch die Sicherheit nicht. Ebensowenig haftet die Sicherheit für die an die Stelle einer Geldstrafe tretende Freiheitsstrafe. Der Wortlaut des § 122 steht zwar nicht unbedingt entgegen. Allein die Sicherheit selbst setzt einen gesetzlichen Grund zur Verhaftung voraus. Ob derselbe vorliegt, muss nach der Zeit vor der Stellung der Sicherheit beurtheilt werden. Wegen Unvermögens eine Geldstrafe bezahlen zu können wäre aber die Verhaftung nicht zulässig gewesen. (Drs. A. v. Holtzendorff in H. H. I, 369. A. M. Löwe § 117 Nr. 6, Puchelt Nr. 7, Thilo § 121 Nr. 4.)

6) Das Verfahren ist nur ein strafgerichtliches. Dasselbe bezieht sich auf alle die Sicherheit betreffenden Fragen. Die Civilgerichte haben mit der Entscheidung über den Verfall der Sicherheit nichts zu thun. Ein dahin zielender Antrag wurde abgelehnt. (K. 861, 864.)

Der Verfall der Sicherheit tritt nur ein in Folge einer Entscheidung des zuständigen Gerichts (§ 124). Die Betheiligten (Angeschuldigter und Sicherheits-

leistender) sind vorher zu einer Erklärung aufzufordern. Eine angemessene Frist ist dazu zu bestimmen. In der Regel wird die Erklärung schriftlich abzugeben sein; eine mündliche ist jedoch nicht ausgeschlossen. Die Staatsanwaltschaft ist zu hören (§ 33). Das Gericht kann — der Natur der Sache nach — auf Grund der Erklärungen Erhebungen jeder Art machen, um sich Klarheit zu verschaffen, daher auch Zeugen vernehmen lassen, z. B. über die Behauptung des Bürgen, seine Anzeige sei rechtzeitig, die Massregeln, um den Angeschuldigten zu verhaften, seien aber verspätet gewesen. Die ergehende Entscheidung ist — wegen des Fristenlaufes (§§ 353, 35) — den Betheiligten zuzustellen. Das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde (§ 353) ist letzteren gegeben. Sie geht vom Amtsrichter an die Strafkammer des Landgerichts (§ 72 G.-V.-G.), vom Landgerichte an das Oberlandesgericht (§ 153 Z. 5 G.-V.-G.). Der Entscheidung in der Beschwerdeinstanz muss ausnahmsweise eine mündliche Verhandlung vorausgehen. Letztere erfolgt aber nicht in den Formen der Hauptverhandlung, sondern die Betheiligten werden aufgefordert, in einer bestimmten Tagfahrt vor dem Gerichte in seinem Berathungszimmer ihre Interessen zu vertreten und die nöthigen Aufklärungen zu liefern. Betheiligte sind nicht die beim Rechtsmittel Betheiligte, sondern bei der Sicherheit Betheiligte. Daher ist z. B. auch der Angeschuldigte beizuziehen, wenn nur der Bürge Beschwerde eingelegt hat. Der Staatsanwalt wird von der Tagfahrt benachrichtigt. Die Verhandlung darf nicht mit den einzelnen gesondert vor sich gehen, sondern sie erfolgt für alle Betheiligte gemeinschaftlich und mündlich gegenüber dem Staatsanwalt. (K. 1130—1132.) Die Entscheidung ergeht auch dann, wenn die Betheiligten oder ein Theil derselben ausbleiben. Schriftliche Ausführungen können zu den Akten gegeben werden, auch wenn die Betheiligten nicht erscheinen. Die Beiziehung eines Rechtsbeistandes muss zulässig sein (vgl. § 137 Bem. 7). Sind weitere, durch die Betheiligten, den Staatsanwalt oder von Amtswegen angeregte Ermittelungen oder selbst Zeugenvernehmungen nothwendig, so tritt Vertagung ein. Zur neuen Verhandlung sind die Betheiligten in derselben Weise beizuziehen, auch wenn sie bei der ersten Verhandlung nicht erschienen waren. Vgl. noch § 353 Bem. 4.

7) Durch die Entscheidung über den Verfall der Sicherheit wird dem Angeschuldigten nicht das Recht entzogen, gegen die Anordnung der Haft Beschwerde einzulegen (§§ 346, 352). Da letztere an keine Frist gebunden ist, die sofortige Beschwerde aber innerhalb einer Nothfrist von acht Tagen eingelegt werden muss (§ 353), so ist die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, dass einmal die Verfügung, welche die Haft anordnet, wieder aufgehoben wird, während diejenige bezüglich des Verfalls der Sicherheit, deren Begründung von der Statthaftigkeit der Haft abhängt, schon rechtskräftig ist. Z. B.: Der Angeklagte, welcher bezüglich der von dem Dritten gestellten Sicherheit gar keine Erklärung abgegeben hat, weist nach, dass er an einem fremden Orte schwer erkrankt und dadurch an der Heimkehr gehindert war.

8) Das Gesetz hat das Rechtsmittel der Beschwerde in § 122 besonders geregelt und solches nach dem Wortlaute des letzteren nur dem Angeschuldigten und dem für ihn Sicherheit Leistenden verliehen. Darnach muss angenommen werden, dass dasselbe, entgegen den allgemeinen Grundsätzen, der Staats-

anwaltschaft entzogen ist (§§ 338, 346). Es würde das sonst auch die einfache Beschwerde sein und dadurch eine Ungleichheit entstehen. Es liegen ausserdem keine Gründe vor, der Staatsanwaltschaft ein Rechtsmittel zuzugestehen, denn sie ist, falls ihrem Antrage entgegen die Sicherheit nicht für verfallen erklärt würde, nicht gehindert, jederzeit einen neuen Antrag zu nehmen, wenn neue thatsächliche Verhältnisse ihn nothwendig machen. (Vgl. auch über die gleichheitliche Regelung der Beschwerde für Staatsanwaltschaft und Angeschuldigten in andern Fällen beispielsweise § 181, sodann § 494, insbes. Abs. 4). (Drs. A. v. Holtzendorff in H. H. I, 373. A. M. Dochow 155, Löwe Nr. 10, Puchelt Nr. 9, von Bomhard Nr. 8, Thilo Nr. 6; die drei ersten gewähren die sofortige, die zwei letzten die einfache Beschwerde.)

Absatz 3.

9) Da die Sicherheit nur bis zur Höhe einer bestimmten Summe geleistet wird (§ 118 Abs. 2), so ist der durch Kurssteigerung eingetretene Mehrwerth der dem Staate verfallenen Werthpapiere und der Mehrerlös aus dem veräusserten Pfande dem Sicherheitsleistenden nach Abzug der Kosten herauszuzahlen.

10) Abs. 3 will auch gegenüber den Pfandbestellern, Bürgen und Dritten, welche die baare Sicherheitssumme hinterlegt haben, jeden Zweifel ausschliessen, dass es zur Einziehung des Pfandes und zur zwangsweisen Beitreibung oder Einziehung der Sicherheitssumme in keinem Falle noch eines civilrechtlichen Verfahrens bedürfen soll. (M. 158.) Dass die in Abs. 3 ausgesprochenen Wirkungen auch gegen den Angeschuldigten selbst eintreten, ergibt sich aus der Natur der Sache und wird durch die M. (158) bestätigt („auch gegenüber den Pfandbestellern u. s. w.“).

11) Durch die Worte „nach Ablauf der Beschwerdefrist“ wird nur ein einzelner Fall besonders hervorgehoben. Der Gedanke des Abs. 3 ist: Die Entscheidung des Strafrichters steht einem für vorläufig vollstreckbar erklärten Endurtheile des Civilrichters (vgl. §§ 644 ff. C.-P.-O.) gleich, wenn sie noch anfechtbar ist; entgegengesetzten Falles aber einem rechtskräftigen Civilendurtheile. (Vgl. Löwe Nr. 13.)

§ 123.

Der Haftbefehl ist aufzuheben, wenn der in demselben angegebene Grund der Verhaftung weggefallen ist, oder wenn der Angeschuldigte freigesprochen oder ausser Verfolgung gesetzt wird.

Durch Einlegung eines Rechtsmittels darf die Freilassung des Angeschuldigten nicht verzögert werden.

(E. § 112. K. 158, 159, 864.)

Absatz 1.

1) Abs. 1 bezieht sich zwar in seinem ersten Theile nur auf den Wegfall

des im Haftbefehl angegebenen Grundes der Verhaftung (§ 114 Bem. 5) und in seinem zweiten Theile auf die Beendigung des Verfahrens. Darnach könnte anscheinend vor letzterer eine Aufhebung der Haft aus anderen Gründen als wegen Beseitigung des Fluchtverdachts und der Kollusionsgefahr gar nicht eintreten. Nach der auch in den M. zum Ausdrucke gekommenen Absicht des Gesetzes behandelt § 123 aber im Allgemeinen die Aufhebung der Untersuchungshaft „wegen Wegfalls der gesetzlichen Voraussetzungen.“ (M. 158.) Hierher gehörige Fälle sind: Wenn der Verdacht, dass der Angeschuldigte die ihm zur Last gelegte strafbare Handlung begangen habe, nicht mehr ausreichend begründet erscheint oder sich geradezu als hinfällig erweist. Wenn der Verdacht der Flucht sich als unbegründet darstellt. Wenn die Thatsachen, auf welche sich die Annahme der Kollusion stützt, widerlegt sind oder eine Kollusion einflusslos erscheint. Wenn die der Klage unterliegende Handlung sich zu einer Uebertretung gestaltet, bei welcher die Untersuchungshaft ausgeschlossen ist u. dgl. Durch die in § 123 gegebene Vorschrift ist „der Richter genöthigt, in jeder Lage des Verfahrens zu prüfen, ob sich die Fortdauer der Haft vor dem Gesetze rechtfertigen lasse.“ (M. 158.)

2) Eine Wiederverhaftung des freigelassenen Angeschuldigten oder die Ergänzung des Haftbefehls gegen den Verhafteten bleibt zulässig, wenn aufs neue ein gesetzlicher Anlass für die Verhaftung eintritt. (M. 158, K. 159.)

Absatz 2.

3) Ein Antrag, dem Gerichte die Befugniss zur Fortdauer der Haft im Falle der Freisprechuug zu geben, wenn sofort ein Rechtsmittel eingelegt werde (da Freisprechungen öfters aus Rechtsgründen erfolgen, obwohl die That klar liegt), wurde abgelehnt. (K. 158, 159.)

4) Abs. 2 war für die Beschwerde überflüssig (§ 349 Abs. 1), bezieht sich daher hauptsächlich auf die Berufung und die Revision. Durch Abs. 2 ist zugleich zum Schutze der persönlichen Freiheit der Grundsatz ausgedrückt, dass der Freigesprochene, so lange die Freisprechung besteht, nicht von Neuem in Haft genommen werden darf. Die Ansicht (Dalcke Nr. 1, Löwe Nr. 7), es könne die Wiederverhaftuug des Freigesprochenen erfolgen, sobald einigermassen wahrscheinlich geworden, dass das Urtheil in höherer Instanz abgeändert werde, erscheint unhaltbar. Die Verhängung der Untersuchungshaft setzt unter allen Umständen nach § 112 dringende Verdachtsgründe voraus. Dieselben sind jedenfalls durch die Freisprechung einstweilen beseitigt. Die Wahrscheinlichkeit der Aufhebung des Urtheils kann weder von der Staatsanwaltschaft noch von dem Untergerichte beurtheilt werden. Das über das Rechtsmittel erkennende Gericht würde seiner Entscheidung in unzulässiger Weise vorgreifen, wenn es den Grund der Sache einer Vorprüfung unterziehen würde. (Drs. A. v. Holtzendorff in H. H. I, 359.)

Dagegen tritt mit der Abänderung des freisprechenden Urheils das gewöhnliche Verfahren, also die Zulässigkeit der Haft wieder ein, wenn ein dazu nach §§ 112, 113 berechtigender Grund vorliegt. Der Angeklagte ist kein Freigesprochener mehr.

§ 124.

Die auf die Untersuchungshaft, einschliesslich der Sicherheitsleistung, bezüglichen Entscheidungen werden von dem zuständigen Gericht erlassen.

In der Voruntersuchung ist der Untersuchungsrichter zur Erlassung des Haftbefehls und mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft auch zur Aufhebung eines solchen sowie zur Freilassung des Angeschuldigten gegen Sicherheitsleistung befugt. Versagt die Staatsanwaltschaft diese Zustimmung, so hat der Untersuchungsrichter, wenn er die beanstandete Massregel anordnen will, unverzüglich, spätestens binnen vierundzwanzig Stunden, die Entscheidung des Gerichts nachzusuchen.

Die gleiche Befugniss hat nach Eröffnung des Hauptverfahrens in dringenden Fällen der Vorsitzende des erkennenden Gerichts.

(E. § 113. K. 158, 159—162, 863—865, 1132, 1133.)

Absatz 1.

1) „Gericht": Schöffengericht, Strafkammer des Landgerichts in erster und in der Berufungsinstanz, Schwurgericht, Reichsgericht in der Hauptverhandlung.

Amtsrichter (§ 30 Abs. 2 G.-V.-G.), Strafkammer des Landgerichts (§§ 72, 82, 99 Abs. 2 G.-V.-G), erster Strafsenat des Reichsgerichts (§ 181 G.-V.-G.) ausserhalb derselben.

Absatz 2.

2) „Der Untersuchungsrichter erlässt bezüglich der Haft nur diejenigen Verfügungen, welche ihm durch das Gesetz als Ausnahme von Abs. 1 besonders zugewiesen sind. Er entscheidet daher nicht über den Verfall der geleisteten Sicherheit, wohl aber über die Freilassung gegen solche und die Höhe und Art der zu leistenden Sicherheit (vgl. § 118 Bem. 4).

3) „Zur Erlassung des Haftbefehls befugt:" Nach dieser Ausdrucksweise „schliesst das Gesetz nicht aus, dass in zweifelhaften Fällen der Untersuchungsrichter selbst, statt von der ihm gegebenen Befugniss Gebrauch zu machen, die Entscheidung des Gerichts über die Verhängung der Haft einholt." (M. 159, Reg.-Kom. Hanauer, K. 865.)

4) Die Zustimmung der Staatsanwaltschaft ist zwar nothwendig bezüglich der Frage, ob die Freilassung gegen Sicherheit überhaupt eintreten soll, dagegen entscheidet über die Höhe und Art der zu leistenden Sicherheit ausschliesslich das Ermessen des Untersuchungsrichters (§ 118 Abs. 2). Letzteres ergibt sich aus dem Wortlaute des §, der nur zur Freilassung selbst die Zu-

stimmung verlangt, wie aus § 118 Abs. 2, wonach das freie Ermessen des Untersuchungsrichters entscheidet. (Drs. A. Puchelt Nr. 4. A. M. Dalcke Nr. 2, Löwe Nr. 5a, v. Schwarze Nr. 4.)

5) Durch die Worte „wenn er die beanstandete Massregel anordnen will" ist ausgedrückt, dass der Untersuchungsrichter, sofern er sich von der Richtigkeit der Gründe des Staatsanwalts überzeugt, seine Massregel zurücknehmen kann. Dann kommt die Sache gar nicht an das Gericht. Ein Antrag, der bezweckte, das Gericht solle bei einmal vorhandener Meinungsverschiedenheit stets entscheiden, wurde abgelehnt. (K. 1133.) Den Rechten des Angeschuldigten geschieht kein Eintrag, da er gegen die Haft jederzeit Beschwerde (§§ 346, 352) einlegen kann.

6) Die Bestimmung über die Frist von 24 Stunden ist nur eine Dienstesvorschrift ohne rechtliche Nachtheile. (Drs. A. Löwe Nr. 9, Thilo Nr. 4, Voitus in Goltd. A. Bd. 28 S. 395. A. M. Meves 122 N. 27.)

7) Ein Antrag, bei längerer als vierwöchentlicher Haft solle der Untersuchungsrichter die Akten dem Gerichte zur Entscheidung über Fortdauer oder Aufhebung der Haft vorlegen und das ersteren Falles alle 14 Tage wiederholen, wurde abgelehnt. (K. 816, 817.)

Absatz 3.

8) Der Vorsitzende des erkennenden Gerichts hat nach der Eröffnung des Hauptverfahrens in dringenden Fällen, deren Vorhandensein seiner Beurtheilung unterliegt, dieselben Befugnisse (mit den nemlichen Einschränkungen), welche der Untersuchungsrichter in der Voruntersuchung hatte (Abs. 2). (K. 159—161.) Er ist daher z. B. bei Aufhebung des Haftbefehls an die Zustimmung des Staatsanwalts gebunden. Die Freilassung gegen Sicherheit wird übrigens nie so dringend sein, dass nicht die Entscheidung der Strafkammer erholt werden könnte.

§ 125.

Auch vor Erhebung der öffentlichen Klage kann, wenn ein zur Erlassung eines Haftbefehls berechtigender Grund vorhanden ist, vom Amtsrichter auf Antrag der Staatsanwaltschaft oder, bei Gefahr im Verzuge, von Amtswegen ein Haftbefehl erlassen werden.

Zur Erlassung dieses Haftbefehls und der auf die Untersuchungshaft, einschliesslich der Sicherheitsleistung, bezüglichen Entscheidungen ist jeder Amtsrichter befugt, in dessen Bezirk ein Gerichtsstand für die Sache begründet ist oder der zu Verhaftende betroffen wird.

Die Bestimmungen der §§ 114-123 finden entsprechende Anwendung.

(E. § 114. K. 163—174, 867, 1119, 1120.)

Absatz 1.

1) Die §§ 112 und 113 haben zur Voraussetzung, dass die öffentliche Klage erhoben ist. Dagegen betreffen die §§ 125 und 126, ohne bestimmte Arten der strafbaren Handlungen auszuscheiden, die Fälle, in welchen vor Erhebung der öffentlichen Klage (§ 168) die Untersuchungshaft nothwendig wird. Vgl. § 160 Bem. 6 G. (Ueber die vom Amtsrichter nach Erhebung der öffentlichen Klage bei Gefahr im Verzuge zu verhängende Verhaftung vgl. § 163 Bem. 3.) § 125 findet namentlich in folgenden Fällen Anwendung:

a. Bei Uebertretungen, sofern die Untersuchungshaft nach § 113 zulässig ist. Die Voruntersuchung ist ausgeschlossen (§ 176 Abs. 3).

b. Es liegt zwar dringender Verdacht einer strafbaren Handlung vor, das zur Erhebung der öffentlichen Klage nothwendige Erforderniss einer bestimmten strafbaren Handlung (§ 153) ist aber noch nicht gegeben. Z. B. eine verdächtige Person wird im Besitz von unzweifelhaft gestohlenen Gegenständen gefunden, der Diebstahl ist aber noch unbekannt; der Verdacht eines Kindsmordes besteht, die Leiche ist aber noch nicht gefunden. (Die Behauptung des Abg. Klotz (K. 169), es müsse, um die Haft verhängen zu können, vorerst der vollständige Thatbestand einer strafbaren Handlung vorliegen, erscheint irrig — siehe dagegen Reg.-Kom. Hanauer, K. 168, 170 —. Die Ansicht steht auch im Widerspruch mit den Bedürfnissen der Strafverfolgung und der bisherigen Rechtsanschauung (vgl. Zachariä, II, 140), sie entspricht nicht dem § 112, der nur dringende Verdachtsgründe gegen den Angeschuldigten erwähnt, ohne die objektive Gewissheit der strafbaren Handlung hervorzuheben.)

c. Die Voraussetzungen zur Erhebung der öffentlichen Klage (bestimmte strafbare Handlung, bestimmter Thäter) sind zwar vorhanden, allein die örtliche Zuständigkeit steht noch nicht fest.

d. Die sofortige Erhebung der öffentlichen Klage ist aus Zweckmässigkeitsgründen nicht angezeigt, weil vorherige, im Vorbereitungsverfahren rasch mögliche Erhebungen vorerst noch gewisse Punkte aufklären sollen (§ 160).

f. Der zur Verfolgung erforderliche Strafantrag ist noch nicht gestellt (§ 130, vgl. auch § 127).

2) „Ein zur Erlassung eines Haftbefehls berechtigender Grund“: §§ 112, 113, also Fluchtverdacht bei Verbrechen und Vergehen, sowie bei Uebertretungen im Falle des § 113, oder Kollusionsgefahr bei den zwei ersten Arten der strafbaren Handlungen. Die Vorschrift des § 176, dass bei gewissen Strafsachen eine Voruntersuchung stattfinden muss, wird dadurch nicht berührt. Es handelt sich von Erhebungen, welche den Antrag auf Eröffnung der Voruntersuchung erst begründen sollen.

3) Für das Wesen und die Verhängung dieser Haft ist es ohne Belang, ob ihr eine vorläufige Festnahme (§ 127) vorausging oder nicht. (M. 159.)

4) „Gefahr im Verzuge“: Vgl. § 98 Bem. 6. Der Staatsanwaltschaft ist — wegen § 126 — sofort Nachricht zu geben.

Absatz 2.

5) „Einschliesslich der Sicherheitsleistung“: § 124 Abs. 1 gebraucht dieselben Worte. Der Amtsrichter entscheidet über alle die Sicher-

heitsleistung betreffenden Fragen, insbesondere auch über den Verfall derselben, selbst in Verbrechenssachen. Diese Ausdehnung der Befugnisse des Amtsrichters findet ihre Begründung in dem Umstande, dass ein anderweitiges zuständiges Gericht nicht gegeben ist, da erst mit der Erhebung der öffentlichen Klage das letztere mit der Sache befasst wird (§ 12).

6) Durch die Worte „und der (auf die Haft) bezüglichen Entscheidungen“ hat nach Erklärung des Abg. Becker (K. 1120) die Redaktionskommission klar gestellt, „dass der Amtsrichter im Vorbereitungsverfahren, auch ohne Antrag des Staatsanwalts, also selbständig, Entscheidungen sowohl über die Haft wie über die Sicherheitsleistung treffen könne. Die Vertreter der Regierungen seien mit dem Vorschlag einverstanden“. Dahin gehört daher auch die Entscheidung über die Aufhebung der Haft; zu derselben ist die Zustimmung der Staatsanwaltschaft nicht erforderlich. Die bezüglich des Untersuchungsrichters in § 124 getroffene Bestimmung, auf welche übrigens auch in Abs. 3 nicht verwiesen ist, konnte hierher nicht bezogen werden, weil der Amtsrichter als Einzelrichter kein anderes Gericht befragen kann. Die Staatsanwaltschaft kann Beschwerde gegen die Freilassung erheben (§ 346). (Drs. A. Löwe § 126 Nr. 3, Puchelt Nr. 6, Thilo Nr. 3. A. M. Voitus Nr. 2, Dalcke § 126 Nr. 3 und zwar letzterer für den Fall, dass die Verhaftung auf Antrag der Staatsanwaltschaft erfolgte.)

7) Abs. 2 bezieht sich auf den Gerichtsstand (§§ 7 ff). Zuständig ist derjenige Amtsrichter, bei dessen Amtsgericht für die Untersuchung oder Entscheidung der Sache selbst ein Gerichtsstand begründet ist, oder, falls man von der sachlichen Zuständigkeit absieht, begründet wäre. (M. 158.) Weil aber der Gerichtsstand noch nicht feststehen kann (was in einem gegebenen Falle das Verfahren des § 125 veranlasst haben mag) oder bei der Nothwendigkeit raschen Einschreitens der Richter eines ordentlichen Gerichtsstandes zu entfernt wäre, erklärt das Gesetz auch neben letzterem — und nicht hülfsweise wie §§ 8, 9 — den Richter des Ortes zuständig, wo der zu Verhaftende betroffen wird.

Absatz 3.

8) „Entsprechende Anwendung“: z. B. die Angabe der strafbaren Handlung im Haftbefehle (§ 114) wird in Fällen, wie unter Bemerkung 1 b, nur in der Angabe des Gattungsbegriffs der strafbaren Handlung bestehen.

§ 126.

Der vor Erhebung der öffentlichen Klage erlassene Haftbefehl ist aufzuheben, wenn die Staatsanwaltschaft es beantragt, oder wenn nicht binnen einer Woche nach Vollstreckung des Haftbefehls die öffentliche Klage erhoben und die Fortdauer der Haft von dem zuständigen Richter angeordnet, auch diese Anordnung zur Kenntniss des Amtsrichters gelangt ist.

Wenn zur Vorbereitung und Erhebung der öffentlichen Klage die Frist von einer Woche nicht genügt, so kann dieselbe auf Antrag der Staatsanwaltschaft vom Amtsrichter um eine Woche und, wenn es sich um ein Verbrechen oder Vergehen handelt, auf erneuten Antrag der Staatsanwaltschaft um fernere zwei Wochen verlängert werden.

(E. § 115. K. 163—174, 867, 868.)

Absatz 1.

1) Der Haftbefehl muss aufgehoben werden („ist aufzuheben"), ohne dass das Ermessen des Amtsrichters eintreten kann (K. 867, 868), entweder auf Antrag der Staatsanwaltschaft, insbesondere im Falle der Einstellung des Verfahrens (§ 168 Abs. 2), oder ohne und selbst gegen denselben, falls die drei in Abs. 1 aufgeführten Voraussetzungen der Fortdauer der Haft nicht vereint vorliegen.

2) Die Frist von einer Woche berechnet sich nach den allgemeinen Bestimmungen. Der Tag der Verhaftung wird daher nicht mitgerechnet (§ 42). Falls das Ende der Frist auf einen Sonntag oder allgemeinen Feiertag fällt, so endigt sie am nächstfolgenden Werktage (§ 43 Abs. 2).

3) „Von dem zuständigen Richter" will nicht sagen, dass es Sache des Amtsrichters wäre, die Zuständigkeitsfrage seiner Prüfung zu unterwerfen. Für ihn ist derjenige Richter der zuständige, welcher dem Antrage des Staatsanwalts auf Eröffnung der Untersuchung oder des Hauptverfahrens entsprochen hat.

Absatz 2.

4) Der Amtsrichter hat zu ermessen, ob die Frist von einer Woche genügt, er ist nicht an den Antrag des Staatsanwalts gebunden („kann"). Er kann daher auch eine kürzere Frist als die beantragte bewilligen (drs. A. Dochow 151, Löwe Nr. 6; a. M. Meves 47) oder die Verlängerung ganz versagen (a. M. Meves 47).

5) Nach dem Wortlaute des Gesetzes (im Gegensatze zu Abs. 1) kommt es nur darauf an, ob die Frist zur Vorbereitung und Erhebung der öffentlichen Klage ausreicht. Genügt sie dazu, nicht aber zur Anordnung der Fortdauer der Haft durch den zuständigen Richter und zur Benachrichtigung des Amtsrichters, so kann keine Verlängerung bewilligt werden und tritt nach Ablauf der Woche Freilassung ein. (Drs. A. Puchelt Nr. 8, Thilo Nr. 5, v. Schwarze Nr. 6, 7, Voitus Nr. 3. A. M. Dalcke Nr. 4, Löwe Nr. 5.)

6) Die längste Dauer dieser Haft ist bei Uebertretungen zwei, bei Verbrechen und Vergehen vier Wochen. Sollten ausnahmsweise in einzelnen Fällen die Vorerörterungen bei Ablauf der Frist noch in vollem Gange sein, so müsste die Sache, bei Vorhandensein der Voraussetzungen der Voruntersuchung, an den Untersuchungsrichter abgegeben und dieser mit der Fortsetzung der eigentlich in das Bereich der Vorerörterungen gehörigen Ermittelungen befasst werden, sofern die Fortdauer der Haft geboten erscheint. (B. 39.)

7) „Verlängert auf erneuten Antrag": Es kann also nicht von

vorneherein eine Frist von drei Wochen bewilligt werden. (Drs. A. Löwe Nr. 7, Puchelt Nr. 8, Thilo Nr. 6. A. M. Dalcke Nr. 5.)

8) Zuständig ist ausschliesslich derjenige Amtsrichter, welcher den Haftbefehl erlassen hat, und zwar selbst dann, wenn der Verhaftete aus der Hand dieses Amtsrichters in die Verwahrung eines anderen Amtsrichters übergegangen ist. Die §§ 125 und 126 gehören zusammen. § 125 Abs. 2 hat einen besonderen Gerichtsstand geschaffen; derselbe ist nicht auf Abs. 1 ausschliesslich beschränkt. O.-L.-G. Dresden 29. Dez. 79 (Ann. Bd. 1 S. 295.)

§ 127.

Wird Jemand auf frischer That betroffen oder verfolgt, so ist, wenn er der Flucht verdächtig ist, oder seine Persönlichkeit nicht sofort festgestellt werden kann, Jedermann befugt, ihn auch ohne richterlichen Befehl vorläufig festzunehmen.

Die Staatsanwaltschaft und die Polizei- und Sicherheitsbeamten sind auch dann zur vorläufigen Festnahme befugt, wenn die Voraussetzungen eines Haftbefehls vorliegen und Gefahr im Verzuge obwaltet.

Bei strafbaren Handlungen, deren Verfolgung nur auf Antrag eintritt, ist die vorläufige Festnahme von der Stellung eines solchen Antrags nicht abhängig.

(E. § 116. K. 112, 174, 175, 868, 869.)

1) Die Festnahme einer Person kann in der Regel nur zufolge Haftbefehls des Richters erfolgen. Ohne solchen können bei Gefahr im Verzuge Staatsanwaltschaft, Polizei- und Sicherheitsbeamte, ohne dass es auf die Eigenschaft als Hülfspolizeibeamter der Staatsanwaltschaft ankommt, in den Fällen der §§ 112 und 113 dazu schreiten. Ob die öffentliche Klage schon erhoben ist oder nicht, ist gleichgültig. Das gilt auch für den Amtsrichter (§ 163 Bem. 3). Der Prüfung der Frage der Gefahr im Verzuge bedarf es nicht und ebensowenig ist die Einschreitung auf die Fälle der §§ 112 und 113 beschränkt, wenn Jemand auf frischer That betroffen oder verfolgt wird, sofern er der Flucht verdächtig ist oder seine Persönlichkeit nicht sofort festgestellt werden kann. In solchem Falle kann jeder aus dem Volke die verdächtige Persönlichkeit festnehmen. Die Festnahme ist stets nur eine vorläufige, es ist der Festgenommene unverzüglich vor den Richter zu führen (§ 128).

2) „Auf frischer That“: vgl. § 104 Bem. 1.

3) „Gefahr im Verzuge“: vgl. § 98 Bem. 6.

4) Absatz 3 entscheidet eine bisherige Streitfrage. (M. 159.) Vgl. § 130.

5) Ueber Nacheile vgl. § 168 G.-V.-G. nebst Bem. 2—5.

6) Festnahme in einer Gerichtssitzung: vgl. § 185 G.-V.-G., bei Amtshandlungen an Ort und Stelle § 162.

§ 128.

Der Festgenommene ist unverzüglich, sofern er nicht wieder in Freiheit gesetzt wird, dem Amtsrichter des Bezirks, in welchem die Festnahme erfolgt ist, vorzuführen. Der Amtsrichter hat ihn spätestens am Tage nach der Vorführung zu vernehmen.

Hält der Amtsrichter die Festnahme nicht für gerechtfertigt oder die Gründe derselben für beseitigt, so verordnet er die Freilassung. Anderenfalls erlässt er einen Haftbefehl, auf welchen die Bestimmungen des § 126 Anwendung finden.

(E. § 117. K. 179, 180, 869.)

1) § 128 setzt voraus, dass die öffentliche Klage noch nicht erhoben ist (vgl. § 129).

2) „Sofern er nicht wieder in Freiheit gesetzt wird." Derjenige, der nach § 127 die Festnahme vorgenommen hat, kann auch die Freilassung wieder eintreten lassen. Es muss geschehen, wenn die Voraussetzungen wegfallen, z. B. wenn der beim Felddiebstahl Ertappte seinen Namen angibt, an dessen Richtigkeit nicht zu zweifeln ist.

3) „Unverzüglich" schliesst eine Berücksichtigung thatsächlicher Umstände (z. B. der Nachtzeit) nicht aus. Inzwischen kann der Festgenommene in Polizeiverwahr gehalten werden.

4) „Eine Privatperson, welche einen Verdächtigen festgenommen hat, braucht diesen nur der Polizei zur weitereu Veranlassung zu übergeben, muss ihn aber nicht nothwendig selbst dem Amtsrichter vorführen". (K. 176.)

5) Die Vorführung muss, wie der Wortlaut und die Entstehungsgeschichte des Gesetzes ergeben, stets an den Amtsrichter erfolgen, auch wenn die zuständige Staatsanwaltschaft am Sitze des Amtsgerichts sich befindet. Die Vermittelung der letzteren zur Vorführung ist dadurch nicht ausgeschlossen, sofern keine Verzögerung daraus entsteht. (Vgl. Tessendorf in Goltd. A. Bd. 28 S. 314. A. M. Löwe Nr. 3 a; nach letzterem ist der Staatsanwaltschaft am Sitze des Amtsgerichts der Festgenommene zuerst vorzuführen und kann dieselbe die Freilassung anordnen.)

6) Die Vernehmung ist die Voraussetzung des Haftbefehls. Dagegen kann die sofortige Freilassung durch den Amtsrichter auch ohne solche erfolgen.

7) Ueber die Zeit der Vernehmung vgl. § 115 Bem. 3.

8) Der vom Amtsrichter erlassene Haftbefehl ist ganz der nemliche wie derjenige der §§ 125, 126. (Vgl. Abg. Becker und Bähr, K. 175.) Es finden daher auch die Bestimmungen der §§ 114—123 entsprechende Anwendung, insbesondere muss ein zur Erlassung eines Haftbefehls berechtigender Grund vor-

liegen und ist Freilassung gegen Sicherheitsleistung zulässig. Die im letzten Satze des § geschehene Hinweisung auf § 126 will nur die Dauer dieser Haft besonders hervorheben. An der Befugniss des Amtsrichters auf Grund des § 125 einen Haftbefehl zu erlassen, auch wenn die Festnahme nicht gerechtfertigt war, wird durch Abs. 2 nichts geändert.

9) Der Amtsrichter hat von dem Erlass des von ihm ertheilten Haftbefehls der Staatsanwaltschaft, welcher die weitere Verfügung zusteht, Mittheilung zu machen (vgl. § 165).

10) Ueber die Zulässigkeit von Beweiserhebungen vgl. § 164 nebst Bem.

§ 129.

Ist gegen den Festgenommenen bereits die öffentliche Klage erhoben, so ist derselbe entweder sofort, oder auf Verfügung des Amtsrichters, welchem derselbe zunächst vorgeführt worden, dem zuständigen Gericht oder Untersuchungsrichter vorzuführen, und haben diese spätestens am Tage nach der Vorführung über Freilassung oder Verhaftung des Festgenommenen zu entscheiden.

(K. 117a. S. 175, 870.)

1) Nach Erhebung der öffentlichen Klage ist ein zuständiger Richter vorhanden, es muss daher die ausserordentliche Zuständigkeit des Amtsrichters aus § 128 wegfallen. Ist die sofortige Vorführung an den mit der Sache befassten Richter nicht möglich, was bei grösserer Entfernung des Ortes der Ergreifung vom Gerichtssitze eintritt, so ist der Festgenommene dem Amtsrichter des Ortes der Ergreifung vorzuführen. Der Fall von Abs. 1 § 127 scheidet praktisch aus der Anwendbarkeit des § 129 aus, da, wenn einmal die öffentliche Klage erhoben ist, der Zeitpunkt der Begehung der strafbaren Handlung jedenfalls soweit zurück liegt, dass von einer frischen That nicht mehr die Rede sein kann. Im Falle des § 127 Abs. 2 hat der Amtsrichter den Vorgeführten dem zuständigen Richter weiter vorführen zu lassen. Der Festgenommene ist vorher vom Amtsrichter zu vernehmen, da nur so ersehen werden kann, um wen und um was es sich handelt. Die Worte „über Freilassung" des letzten Satzes sind indessen nicht so zu verstehen, dass der Amtsrichter nie die Freilassung verordnen könne. Er hat das zu thun, wenn die Verschiedenheit der Person des Festgenommenen mit dem Angeschuldigten zweifellos ist oder der Festgenommene die Unstatthaftigkeit der Verfolgung sofort nachweist. Es ergibt sich das schon aus § 132, der sogar beim Vorhandensein eines Haftbefehls diese Befugnisse dem Amtsrichter gewährt. Der Schutz der persönlichen Freiheit verlangt es; der irrthümlich Festgenommene, dem es leicht ist sich auszuweisen, kann nicht Tagelang im Verhaftszustande durch das Land geführt werden. Die Vorschrift, dem Amtsrichter den Festgenommenen vorzuführen, wäre überflüssig. Der Fall, dass zwar die öffentliche Klage erhoben ist, das Hauptverfahren aber nicht eröffnet wurde, gehört nur formell hierher, wenn der festnehmende Beamte keine

Kenntniss von der Einstellung der Untersuchung hatte, fällt jedoch unter § 128, da eine öffentliche Klage nicht mehr vorliegt.

2) „Spätestens“: vgl. § 115 Bem. 3.

§ 130.

Wird wegen Verdachts einer strafbaren Handlung, deren Verfolgung nur auf Antrag eintritt, ein Haftbefehl erlassen, bevor der Antrag gestellt ist, so ist der Antragsberechtigte, von mehreren wenigstens einer derselben, sofort von dem Erlass des Haftbefehls in Kenntniss zu setzen. Auf den Haftbefehl finden die Bestimmungen des § 126 gleichfalls Anwendung.

(K. 117b. S. 174, 176, 179—181, 870.)

1) Aus § 130 ergibt sich, dass ein Haftbefehl vor Stellung des Antrags zulässig ist (vgl. § 127 Abs. 3). Der § umfasst sowohl den Fall, dass auf Antrag der Staatsanwaltschaft (§ 125), wie denjenigen, dass bei Gefahr im Verzuge von Amtswegen (§ 125) oder nach Vorführung eines Festgenommenen (§§ 127 Abs. 3, 128) durch den Amtsrichter der Haftbefehl erlassen wurde. Ersteren Falles hat der Staatsanwalt, in beiden letzteren Fällen der Amtsrichter („sofort“) den Antragsberechtigten von dem Erlass des Haftbefehls in Kenntniss zu setzen.

2) Zum letzten Satze vgl. § 128 Bem. 8. Die Zeitbestimmung des § 126 bezüglich der Dauer der Haft hat auf die Frist zur Stellung des Antrags auf Strafverfolgung keinen Einfluss.

§ 131.

Auf Grund eines Haftbefehls können von dem Richter sowie von der Staatsanwaltschaft Steckbriefe erlassen werden, wenn der zu Verhaftende flüchtig ist oder sich verborgen hält.

Ohne vorgängigen Haftbefehl ist eine steckbriefliche Verfolgung nur dann statthaft, wenn ein Festgenommener aus dem Gefängnisse entweicht oder sonst sich der Bewachung entzieht. In diesem Falle sind auch die Polizeibehörden zur Erlassung des Steckbriefs befugt.

Der Steckbrief soll, soweit dies möglich, eine Beschreibung des zu Verhaftenden enthalten und die demselben zur Last gelegte strafbare Handlung sowie das Gefängniss bezeichnen, in welches die Ablieferung zu erfolgen hat.

(E. § 118. K. 176, 177, 720, 869, 870. 171. Sitzung S. 21.)

Absatz 1.

1) „Haftbefehl“: sowohl in den Fällen der Haft nach Erhebung der öffentlichen Klage (§§ 114 ff.), wie vor derselben (§ 125). Der Staatsanwalt ist Vollstreckungsbeamter der richterlichen Befehle (§ 36). Seine Mitwirkung ist darnach gar nicht zu umgehen, wenn ein Kollegial-Gericht den Haftbefehl erlassen hat.

Absatz 2.

2) Eine Vorschrift war bezüglich des Festgenommenen (§ 127) nothwendig, da ein solcher sich 24 Stunden in vorläufiger Haft ohne Haftbefehl befinden kann (§ 128 Abs. 1, 2. Satz). Die Worte „oder sich sonst der Bewachung entzieht“ wurden statt der des E. („oder während der Hinführung nach einem Gefängnisse entweicht“) gesetzt, um alle Fälle zu treffen, z. B. wenn der Festgenommene auf dem Wege vom Gefängnisse zu dem in einem anderen Gebäude amtirenden Richter (K. 177) oder auf dem Transport zu dem durch Erhebung der öffentlichen Klage mit der Sache befassten Richter (§ 129) entweicht.

3) Nach dem Wortlaute des Abs. 2 im Verhältnisse zu Abs. 1 ist die Polizeibehörde, welcher ein auf Grund eines Haftbefehls Verhafteter zum Transport übergeben war, zum Erlass eines Steckbriefs nicht befugt. (Drs. A. Thilo Nr. 4, Voitus Nr. 1. A. M. Löwe Nr. 3, Puchelt Nr. 3.)

4) „Die Bestimmung des § hat nur auf das Vorverfahren und nicht auf diejenigen Fälle Bezug, in welchen ein bereits Verurtheilter sich der Verhaftung entzieht“. (Authent. Interpret. K. 870, Anl. L. zur 164. Sitzung.) Vgl. § 489. (Drs. A. Dalcke Nr. 2, Thilo Nr. 4. A. M. Löwe Nr. 3, Puchelt Nr. 3.)

§ 132.

Ist Jemand auf Grund eines Haftbefehls oder eines Steckbriefs ergriffen worden, und kann er nicht spätestens am Tage nach der Ergreifung vor den zuständigen Richter gestellt werden, so ist er auf sein Verlangen sofort dem nächsten Amtsrichter vorzuführen.

Seine Vernehmung ist spätestens am Tage nach der Ergreifung zu bewirken. Weist er bei der Vernehmung nach, dass er nicht die verfolgte Person, oder dass die Verfolgung durch die zuständige Behörde wieder aufgehoben sei, so hat der Amtsrichter seine Freilassung zu verfügen.

(E. § 119. K. 181, 870.)

1) „§ 132 soll die möglichst baldige Freilassung eines Ergriffenen für den Fall sichern, wenn die Ergreifung auf einem thatsächlichen Irrthum beruhte.“ (M. 159.)

2) „Die Verfolgung durch die zuständige Behörde ist aufgehoben“ entweder bezüglich der That überhaupt oder hinsichtlich der Person des Ergriffenen.

3) Ueber die Zeit der Vernehmung vgl. § 115 Bem. 3.

ZEHNTER ABSCHNITT.

Vernehmung des Beschuldigten.

„Die Bestimmungen dieses Abschnitts beschränken sich darauf, festzustellen, wie die Vernehmung des Beschuldigten herbeizuführen und vorzunehmen sei. Die Beantwortung der Frage, wann eine Vernehmung des Beschuldigten stattzufinden habe, ist in den Vorschriften des zweiten Buchs für jeden Abschnitt des Verfahrens besonders gegeben.“ (M. 159.)

§ 133.

Der Beschuldigte ist zur Vernehmung schriftlich zu laden.

Die Ladung kann unter der Androhung geschehen, dass im Falle des Ausbleibens seine Vorführung erfolgen werde.

(E. § 120. K. 186—188, 870, St. B. 473.)

1) § 133 betrifft das Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage und die Voruntersuchung. Auf die Hauptverhandlung bezieht sich § 215.

2) „Die Vernehmung des Beschuldigten als solche, d. h. insbesondere, dass auf die Erklärung desselben als auf ein beweiskräftiges Moment zurückgegriffen werden kann, ist nur Sache des Richters“. (K. 186—188, St.-B. 483.) Will die Staatsanwaltschaft im Ermittlungsverfahren die Vernehmung des nicht freiwillig vor ihr erscheinenden Beschuldigten herbeiführen, so hat sie solche beim Amtsrichter zu beantragen. Vgl. § 160 nebst Bem. 6 H.

3) „Schriftlich zu laden“: Diese Ladung muss in den Formen der gerichtlichen Zustellungen geschehen, wenn rechtliche Wirkungen daran geknüpft werden sollen, insbesondere die Vorführung im Falle des Nichterscheinens erfolgen soll. Ausserdem steht nichts im Wege, durch formlose — schriftliche oder mündliche — Einladung das Erscheinen des Beschuldigten herbeizuführen. Ueber die Ausführung der Ladung vgl §§ 36 und 37.

Aus dem Begriffe der Ladung und ihrem Zwecke (vgl. bes. § 136 Abs. 2) ergibt sich, dass dieselbe namentlich auch den Gegenstand der Vernehmung angeben soll. Aus der ausdrücklichen Erwähnung desselben in §§ 134 Abs. 2 und 136 Abs. 1 darf nicht das Gegentheil gefolgert werden. Ersterer § wiederholt nur die für die Haftbefehle geltenden Vorschriften, letzterer stellt die Grundlage für die Vernehmung sicher. Uebrigens kann das Interesse einer Untersuchung auch gestatten, von der Angabe des Gegenstandes derselben abzusehen, zumal da jene Mittheilung gesetzlich nicht ausdrücklich zur Pflicht gemacht ist.

4) Aus Abs. 2 ergibt sich die daselbst vorausgesetzte Zulässigkeit der zwangsweisen Gestellung des Beschuldigten im Falle seines unentschuldigten

Ausbleibens (vgl. auch § 134). Dieselbe ist ein Ausfluss des dem Strafprozesse unterliegenden Grundsatzes der Erscheinungspflicht des Beschuldigten. Aus dem Rechte des Beschuldigten, jede Antwort bei seiner Vernehmung zu verweigern, folgt noch nicht die Befugniss der ganzen Untersuchung fern zu bleiben. Die Folgerungen aus der Verweigerung der Antwort müssen gegen den Beschuldigten jedenfalls schwerer für den Beweis wiegen, als die aus einem blosen Nichterscheinen gezogenen. (Vgl. K. 186—188.)

5) Ueber den Inhalt des Vorführungsbefehls vgl. § 134 Abs. 2.

6) Bezüglich der Staatsanwaltschaft vgl. § 159 nebst Bem. 4.

§ 134.

Die sofortige Vorführung des Beschuldigten kann verfügt werden, wenn Gründe vorliegen, welche die Erlassung eines Haftbefehls rechtfertigen würden.

In dem Vorführungsbefehle ist der Beschuldigte genau zu bezeichnen und die ihm zur Last gelegte strafbare Handlung sowie der Grund der Vorführung anzugeben.

(E. § 121. K. 188, 870).

1) „Sofortige Vorführung", d. h. ohne vorausgehende Ladung.

2) „Gründe, welche die Erlassung eines Haftbefehls rechtfertigen": §§ 112, 113.

3) Zu Abs. 2 vgl. § 114 nebst Bem.

4) „Grund der Vorführung": Das unentschuldigte Ausbleiben auf die Ladung (§ 133) oder der die Erlassung eines Haftbefehls rechtfertigende Grund (Abs. 1).

§ 135.

Der Vorgeführte ist sofort von dem Richter zu vernehmen. Ist dies nicht ausführbar, so kann er bis zu seiner Vernehmung, jedoch nicht über den nächstfolgenden Tag hinaus, festgehalten werden.

(E. § 122. K. 188, 870.)

1) „Dass die Vernehmung des Beschuldigten, welcher auf einfache Ladung erscheint, zur festgesetzten Terminstunde erfolgen müsse, ist als selbstverständlich vorausgesetzt. Auszusprechen war nur, dass der Vorgeführte sofort von dem Richter vernommen werden müsse und jedenfalls nicht über den nächstfolgenden Tag hinaus festgehalten werden dürfe. Denn ein Aufschub der Vernehmung enthält einerseits einen Eingriff in die persönliche Freiheit des Beschuldigten, andererseits begegnet gerade im Falle einer Vorführung die sofortige Vernehmung häufig Hindernissen, weil sich nicht immer vorher übersehen lässt,

wann die Vorführung bewirkt werden kann, und alsdann der Richter zu der Zeit, wo die Vorführung erfolgt, die Vernehmung nicht selten bis nach Erledigung anderer Geschäfte hinausschieben muss." (M. 160.)

2) Vgl. § 115 nebst Bem. 3.

§ 136.

Bei Beginn der ersten Vernehmung ist dem Beschuldigten zu eröffnen, welche strafbare Handlung ihm zur Last gelegt wird. Der Beschuldigte ist zu befragen, ob er etwas auf die Beschuldigung erwidern wolle.

Die Vernehmung soll dem Beschuldigten Gelegenheit zur Beseitigung der gegen ihn vorliegenden Verdachtsgründe und zur Geltendmachung der zu seinen Gunsten sprechenden Thatsachen geben.

Bei der ersten Vernehmung des Beschuldigten ist zugleich auf die Ermittelung seiner persönlichen Verhältnisse Bedacht zu nehmen.

(E. § 123. K. 188—192, 870.)

1) Das Gesetz kennt den Anklage- (akkusatorischen) Prozess, wonach der Ankläger gegen den Angeklagten den Beweis zu führen und daher letzterer keine Verpflichtung hat, seinen Gegner in der Sammlung der Beweise zu unterstützen, in seiner reinen Form nicht. Noch weniger aber den eigentlichen Untersuchungs- (Inquisitorial) Prozess, welcher von der rechtlichen Verpflichtung des Beschuldigten zu wahrheitsgetreuer Aussage ausgehend in der Vernehmung des Beschuldigten ein für die Erforschung der Wahrheit nothwendiges und darnach zu behandelndes Mittel sieht. (Vgl. Zachariä II, 232 ff., Planck § 92) § 136 beruht auf einem, praktischen Gesichtspunkten entsprungenen und schon durch die neueren deutschen Gesetzgebungswerke angenommenen gemischten System. Ohne theoretische Sätze aufzustellen, soll die Vorschrift des § 136 den Bedürfnissen der Rechtspflege mit möglichster Unterstützung der ausgedehntesten Vertheidigung gerecht werden. § 136 hebt zwar den ersteren Gesichtspunkt nicht besonders hervor, beschäftigt sich vielmehr hauptsächlich mit den zum Schutze des Beschuldigten gegebenen Vorschriften. Die Berechtigung des ersteren ergibt sich aber zweifellos nicht blos aus der bisherigen Entwickelung der Vernehmung des Beschuldigten in Deutschland, deren Gegentheil doch in der St.-P.-O. irgendwo angedeutet sein müsste, sondern auch aus den §§ 133 und 134, welche eine Zwangspflicht zum Erscheinen zum Zwecke der Vernehmung voraussetzen.

Aus praktischen Gründen unterlässt es das Gesetz ins Einzelne gehende Regeln über die Vernehmung zu geben. Dem Geiste des Gesetzes dürften folgende Gesichtspunkte entsprechen:

Das Verhör gehört zu den gerichtlichen Untersuchungshandlungen. Es ist statthaft, diejenigen Mittel anzuwenden, welche in loyaler Weise zur Erreichung des Zweckes der Strafverfolgung führen können. Insbesondere kann auch auf ein Geständniss hingewirkt werden. Mittel wie die Verlängerung der Haft oder eine moralische Tortur mit oft wiederholten Verhören, energischem Drängen und Drohen, oder zweideutige, unklare, Unterstellungen enthaltende Fragen sind dabei ausgeschlossen. Dagegen gehören zu den erlaubten und sogar nothwendigen Mitteln der Vorhalt der einzelnen Belastungsgründe in ihrem Ineinandergreifen und ihrer zwingenden Gewalt, der Gegenhalt der verschiedenen Widersprüche, in welche sich der Beschuldigte verwickelt hat, die Befragung über die Gründe derselben und andere auf den Verstand des zu Vernehmenden wirkende Gründe derselben Art. Ohne Zuthun des Richters werden sie unterstützt durch das im Angeschuldigten selbst sich geltend machende Gefühl des Unrechts, die Mahnung des Gewissens, welches den noch nicht abgehärteten Verbrecher zur Sühne drängt, die Hoffnung baldiger Erledigung und günstigerer Beurtheilung der Sache im Falle des Geständnisses und ähnliche Ursachen. Ein freiwillig abgelegtes Geständniss hat für den Beweis einen um so höheren Werth.

Der Beschuldigte muss aber im vollen Bewusstsein dessen, um was es sich handelt, seine Erklärungen abgeben können. Es ist ihm deshalb zuerst zu eröffnen, welche strafbare Handlung ihm zur Last gelegt wird. Die weiter vorgeschriebene Befragung, ob er etwas auf die Beschuldigung erwidern wolle, legt ihm sein Recht nahe zu schweigen. Dabei wird von der Voraussetzung ausgegangen, dass er selbst weiss, welche Folgerungen für den Beweis der Schuld das Verweigern jeder Antwort in der Regel dem Richter aufdrängt. Es ist statthaft, dass der Richter auf die Möglichkeit oder Wahrscheinlichkeit dieser Folgerung aufmerksam macht. Wesentlich ist, dass das Verhör sofort auch die Gelegenheit zur Vertheidigung geben soll. Alle Thatsachen, welche die Anschuldigung beseitigen oder in einem andern Lichte erscheinen lassen können, sind daher von Wichtigkeit. Die Verdachtsgründe können aber von dem Beschuldigten nur beseitigt werden, wenn sie ihm bekannt geworden sind. Es setzt das demnach als Regel eine Mittheilung aller derjenigen Beweise voraus, welche zur Zeit der Vernehmung thatsächlich schon feststehen. Nicht aber geht das Recht des Beschuldigten so weit, dass ihm gegenüber sofort die ganze Richtung der Uutersuchung blos gelegt und die wichtigsten, noch nicht festgestellten oder erst im Zusammenhalte mit anderen noch zu ermittelnden Thatsachen gewichtigen Punkte von vorneherein der Verdunkelung oder der Vereitelung Preis gegeben würden

Vgl. hierher: M. 160, 171 (zu § 190). K. 188—192, 227—264, 281—296, 512, 515, 870. B. 29, 30.

2) Absatz 3: „Namen, Alter, Geburtsort, Wohn- oder Aufenthaltsort, Religion, Stand oder Gewerbe, sowie etwaige Vorbestrafungen des Beschuldigten werden regelmässig festzustellen sein. Daneben können die Militärverhältnisse, der Besitz von Rechten, welche im Fall einer Bestrafung verwirkt werden, endlich auch der frühere Lebenslauf des Beschuldigten sowie seine Familien- und Vermögensverhältnisse Gegenstand der Erörterung werden.

Ebenso versteht es sich von selbst, dass der Richter da, wo die urkundliche Feststellung des Alters oder der Vorbestrafungen des Beschuldigten für die Anwendung des Strafgesetzes von Erheblichkeit ist, auf die Herbeischaffung des Geburtszeugnisses bezw. der früher ergangenen Strafurtheile Bedacht zu nehmen hat. Derselbe wird endlich auch, wenn die Vernehmung dazu Veranlassung gibt, den Geistes- und Gemüthszustand sowie die Zurechnungsfähigkeit des Beschuldigten zur Zeit der Vernehmung oder zur Zeit der That, nöthigenfalls unter Zuziehung von Sachverständigen, seiner Prüfung unterziehen müssen.“ (M. 160.)

ELFTER ABSCHNITT.

Vertheidigung.

„Der Vertheidigung ist seither nicht in allen deutschen Prozess-Ordnungen diejenige Berücksichtigung gewährt worden, welche für ein Verfahren erforderlich ist, das auf Gerechtigkeit und Vertrauen Anspruch macht. Insbesondere gilt das von der Zulassung des Vertheidigers im Vorverfahren. Die meisten deutschen Prozess-Ordnungen haben die Vertheidigung in dem Vorverfahren theils überhaupt nicht, theils nur in beschränktem Masse zugelassen, während andere Prozess-Ordnungen im Hinblick auf die, für die Interessen des Angeschuldigten oft sehr erhebliche Bedeutung des Vorverfahrens die Vertheidigung schon in letzterem gestatten.

Das Gesetz hat sich der letzteren Ansicht angeschlossen. Die Vertheidigung ist durch ihre Mitwirkung im Vorverfahren oft in der Lage bereits hier für die Ermittelung der Wahrheit mit zu sorgen und die Einstellung des weiteren Verfahrens gegen unschuldig angeklagte Personen herbeizuführen. Eine verständige Vertheidigung, welche als ihre Aufgabe das Bestreben verfolgt, die dem Angeschuldigten günstigen Thatsachen zu erforschen und zur Kenntniss der im Strafverfahren thätigen Behörden zu bringen, ohne hiebei zugleich den wahren Sachverhalt verdunkeln und auf die Ermittelung der wider den Angeschuldigten sprechenden Thatsachen hindernd einwirken zu wollen, wird stets als ein willkommener Beistand zur Feststellung der materiellen Wahrheit eine wichtige und dankbare Funktion im Strafverfahren ausüben, und die Gesetzgebung wird ihre Aufgabe sicherer erfüllen, wenn sie der Vertheidigung die Mittel gewährt, um diese Funktion allseitig durchzuführen. Auf dieser Auffassung, wenn solche in der Gesetzgebung zu Grund gelegt und sodann in der Praxis von der Vertheidigung als der leitende Grundsatz ihrer Thätigkeit befolgt wird, beruht die Stärke der Vertheidigung. Mit dieser Auffassung wird trotz der Trennung der Funktionen im Verfahren eine innere Verbindung und trotz der widerstrebenden Interessen eine wahrhafte Harmonie zwischen Anklage und Vertheidigung hergestellt.“ (B. 30.)

§ 137.

Der Beschuldigte kann sich in jeder Lage des Verfahrens des Beistandes eines Vertheidigers bedienen.

Hat der Beschuldigte einen gesetzlichen Vertreter, so kann auch dieser selbständig einen Vertheidiger wählen.

(E. § 124. K. 489, 870.)

Absatz 1.

1) „In jeder Lage des Verfahrens“: Damit ist der Grundsatz ausgesprochen, dass die Vertheidigung nicht blos in der Hauptverhandlung, sondern auch im Vorverfahren statthaft ist (vgl. § 142, sodann §§ 167, 190 Abs. 2, 191). Zur Gestattung für letzteres musste man um so mehr kommen, als die Berufung in Strafsachen gegen die Urtheile der Landgerichte beseitigt ist. Damit fiel eine derjenigen prozessualischen Einrichtungen fort, welche als Schutzmittel für den Beschuldigten angesehen werden und es lag die Nothwendigkeit vor, die erste Instanz mit desto grösseren Schutzmassregeln für den Beschuldigten auszustatten. (M. 161.)

2) Dass die Bestimmungen des XI. Abschn. sich auf alle Arten von strafbaren Handlungen, insbesondere auch auf Uebertretungen beziehen, ergibt sich schon aus der Stellung desselben im allgemeinen Theile der St.-P.-O.

3) § 137 betrifft ausser der auf die Zulässigkeit der Vertheidigung im Vorverfahren sich beziehenden Bestimmung zugleich die Wahl eines Vertheidigers, § 140 die nothwendige Vertheidigung. Letztere ist vom Willen des Beschuldigten unabhängig. Es kann deshalb der Vertheidiger in der Ausübung seiner Pflicht bei derselben nicht durch Vorschriften des Beschuldigten eingeschränkt werden. Er handelt selbständig im Interesse des letzteren. Dagegen bedient sich des Wahlvertheidigers der Beschuldigte nur, soweit es ihm erforderlich erscheint. Für ersteren ist daher der Wille des letzteren massgebend. Wird jedoch eine Beschränkung nicht ausdrücklich ausgesprochen, so liegt in der Uebertragung der Vertheidigung der Auftrag, das Interesse des Beschuldigten in allen Richtungen zu wahren. Vgl. bezüglich der Rechtsmittel § 339.

4) In Betreff der Vertretung durch einen Vertheidiger in der Hauptverhandlung vgl. §§ 233, 322, 370, 390, 427, 451, 457, 474.

5) Das Gesetz enthält keine ausdrücklichen Bestimmungen über die Zulässigkeit der Vertretung des Beschuldigten bei einzelnen Prozessverhandlungen durch einen Bevollmächtigten. Soweit dieselbe der Natur des Strafprozesses nicht widerstreitet, muss sie für statthaft erachtet werden. (Drs. A. Puchelt Nr. 4, v. Schwarze § 339 Nr. 2. A. M. Dalcke Nr. 3, Löwe, 11. Abschn. Nr. 6a.) Vgl. insbesondere bezüglich der Einlegung der Rechtsmittel § 341 Bem. 5.

6) In der Hauptverhandlung sind mehrere Vertheidiger zulässig (§ 226). Daraus folgt für das Vorverfahren die Unstatthaftigkeit mehrerer Vertheidiger neben einander. (Drs. A. Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 4. A. M. anscheinend Thilo Nr. 3, v. Schwarze § 146 Nr. 3, Voitus Nr. 2), soweit nicht Bem. 9 Platz greift.

7) Die §§ 137 ff. handeln von der Vertheidigung des Beschuldigten,

die §§ 418 und 437 von der Verbeistandung des Privatklägers und Nebenklägers. Es gibt aber noch andere Personen, für welche ein rechtlicher Beistand im Strafverfahren wünschenswerth sein kann. Es ist das namentlich der Fall, wenn es sich um den Verfall einer für einen Verhafteten von einem Dritten gestellten Sicherheit handelt (§ 122) oder um die Frage, ob ein Zeuge oder Sachverständiger ohne gesetzlichen Grund das Zeugniss verweigert und daher mit Geldstrafe (§§ 69, 77) und Zwangshaft belegt werden kann (§ 69). Wenn auch das Gesetz schweigt, so liegt es in seinem Geiste, dass ein mit der betreffenden Person erscheinender Rechtsbeistand nicht zurückgewiesen werden darf. Im ersteren Falle könnte er schon als Bevollmächtigter statt des Dritten erscheinen. Vgl. noch § 352 Abs. 2 C.-P.-O.

Absatz 2.

8) Wer gesetzlicher Vertreter ist, bestimmt sich nach den Grundsätzen des Civilrechts (vgl. M. 209 u. § 50 C.-P.-O.), soweit dieselben nicht denjenigen des Strafrechts widerstreiten. Insofern daher die Vertretung lediglich eine vermögensrechtliche ist, kommt sie für den Strafprozess nicht in Betracht, z. B. die Pflegschaft eines Abwesenden, eines Verschwenders. (Drs. A. Lamm, Löwe 11. Abschn. Nr. 3 b, Voitus Nr. 3. A. M. bezüglich des Verschwenders v. Kries 18, Puchelt Nr. 4.) Der Hauptfall der Vertretung liegt im Falle der Minderjährigkeit (vgl. § 65 Abs. 2 St.-G.-B.), der Entmündigung und der Geisteskrankheit vor. (M. 161: „wegen Minderjährigkeit oder aus andern Gründen.") Der Vater eines grossjährigen, wenn auch noch in väterlicher Gewalt stehenden Sohnes ist nicht dessen gesetzlicher Vertreter. R.-G. II 23. April 80 (R. I, 650). Die Angehörigen als solche gehören nicht zu den gesetzlichen Vertretern (vgl. indessen bezüglich derselben §§ 322 u. 324); ebensowenig der Ehemann (vgl. bezüglich desselben §§ 149, 340, 405).

9) Der gesetzliche Vertreter hat „unabhängig von dem Willen des Beschuldigten selbst, die Befugniss einen Vertheidiger zu wählen. Selbstverständlich wird hiedurch das eigene Recht des Beschuldigten zur Wahl eines Vertheidigers nicht beschränkt". (M. 161.) Beide können dann neben einander auftreten.

§ 138.

Zu Vertheidigern können die bei einem deutschen Gerichte zugelassenen Rechtsanwälte sowie die Rechtslehrer an deutschen Hochschulen gewählt werden.

Andere Personen können nur mit Genehmigung des Gerichts und, wenn der Fall einer nothwendigen Vertheidigung vorliegt, und der Gewählte nicht zu den Personen gehört, welche zu Vertheidigern bestellt werden dürfen, nur in Gemeinschaft mit einer solchen als Wahlvertheidiger zugelassen werden.

(E. § 125. K. 489—495, 870. St.-B. 973—975.)

Absatz 1.

1) § 138 handelt von dem gewählten Vertheidiger, § 144 von dem bestellten.

2) Der Kreis der zu Vertheidigern wählbaren Personen wurde mit Rücksicht auf die Ausdehnung der Vertheidigung auf das Vorverfahren und die Vertrauensstellung, welche der Vertheidiger dem Gerichte gegenüber einnimmt (vgl. §§ 147, 148), auf juristisch gebildete und zugleich erfahrene Männer eingeschränkt. Verschiedene Anträge denselben zu erweitern (auf Rechtskundige, welche die erste Prüfung für den Justizdienst bestanden haben — vgl. über diese § 144 Bem. 5 —, die zum Richteramte befähigten Personen, für die Hauptverhandlung ausländische Advokaten, beim Schöffengerichte Notare u. s. w.) wurden abgelehnt.

3) Rechtsanwälte können bei jedem Gerichte als Wahlvertheidiger auftreten (§ 26 R.-A.-O.; vgl. jedoch bezüglich der beim Reichsgerichte zugelassenen Rechtsanwälte § 100 daselbst, welcher den § 138 Abs. 2 anwendbar macht). Eine Verpflichtung, eine Vertheidigung zu übernehmen, besteht nur für die nothwendige Vertheidigung und zwar nur an dem Gerichte, bei welchem der Rechtsanwalt zugelassen ist, wie sich aus den §§ 39, 31 R.-A.-O. und §§ 143, 144 St.-P.-O. ergibt. (Drs. A. Dalcke § 140 Nr. 3, Dochow 113, Löwe Nr. 4 und § 144 Nr. 26, Puchelt Nr. 5. A. M. Meves 36, der die Ablehnung der Wahlvertheidigung auf Grund der §§ 26, 28 und 31 R.-A.-O. nur gestatten will, wenn die Vertheidigung an einem andern Gerichte geführt werden soll und ausserdem, wenn der Rechtsanwalt dem Verletzten in der Strafsache als Anwalt dient oder wenn er in derselben Sache als Richter an einer Entscheidung theilgenommen hat. v. Holtzendorff in H. H. I, 397 will das richterliche Ermessen entscheiden lassen.)

4) Auf Anfrage, „ob nach der Absicht des E. sogenannte Generalsubstituten der Anwälte, auch wenn sie nur die erste Prüfung bestanden, in Bezug auf Zulassung zur Vertheidigung, Wählbarkeit u. s. w. den Anwälten gleich geachtet werden sollen“, ertheilt Reg.-Kom. Hanauer eine bejahende Antwort. (K. 507.) Bei späteren Erörterungen wurde diese Anschauung zu Grund gelegt. Ueber die Stellvertretung ber Rechtsanwälte vgl. § 25. R.-A.-O.

5) Der allgemeine Ausdruck „Rechtslehrer“ begreift auch die ausserordentlichen Professoren sowie die Privatdozenten unter sich. (Anders in § 4 G.-V.-G.)

Absatz 2.

6) „Andere Personen“: Auch Ausländer, sofern sie der deutschen Sprache mächtig sind (vgl. § 186 G.-V.-G., K. 489—495). Frauen erscheinen ausgeschlossen. Dafür spricht die bisherige Rechtsentwickelung, sowie die Beziehung, in welche Abs. 2 durch die Worte „andere Personen“ zu Abs. 1 gebracht ist; letzterer handelt aber nur von Männern. Dass der Gesetzgeber nicht an Frauen gedacht hat, ergibt sich auch aus § 149, nach welchem nur der Ehemann, nicht aber die Ehefrau und ebensowenig die Mutter, wenn sie nicht Vormund ist, als Beistand auftreten kann. (Drs. A. Dalcke Nr. 1, Voitus Kontr. 48, Zimmermann im Gerichtssaal 1880 S. 260. A. M. Dochow 112, v. Holtzendorff

in H. H. I, 401, Löwe Nr. 7, Meves 35, Puchelt Nr. 3.) — Hierher gehören auch die in § 144 Abs. 2 genannten Personen (vgl. Bem. 3 d daselbst).

7) „Genehmigung des Gerichts“: nicht des Vorsitzenden (vgl. § 141) und auch nicht des Untersuchungsrichters in der Voruntersuchung. Abs. 2 stammt aus der preussischen St.-P.-O. v. 1867 (§ 205), in welcher zweifellos das Gericht gemeint war. Dagegen muss im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage die Befugniss dem Amtsrichter zustehen, da noch kein zuständiges Gericht der Hauptsache vorhanden ist. Vgl. § 144 Abs. 1 Satz 2.

Abg. Gneist (St. B. 974): „Die J.-K. setzt voraus, dass einem ehrenhaften Mann, der zum Richteramt qualifizirt ist, der Vorsitzende (soll heissen: das Gericht) niemals die Zulassung zur Vertheidigung versagen wird.“

8) Aus dem Begriffe der Genehmigung in Verbindung mit dem Worte „zugelassen“ folgt, dass die schon ertheilte Genehmigung jederzeit wieder zurückgezogen werden kann, wenn Gründe dazu vorliegen, z. B. offenbare Unfähigkeit eines juristisch nicht gebildeten Wahlvertheidigers. Es erscheint das um so nothwendiger, als andere Personen nicht wie die Rechtsanwälte einer besonderen Disziplinarordnung unterstellt sind und § 180 G.-V.-G. unter Umständen gegen Ausschreitungen nicht ausreichen würde.

9) Eine schriftliche Vollmacht ist nur bei der Vertretung in den Fällen der §§ 233, 390, 427, 451, 457, 478 erforderlich. In den übrigen Fällen ist eine besondere Form für den Nachweis der Bestellung als Vertheidiger nicht vorgeschrieben. (Drs. A. Dochow 114, v. Holtzendorff in H. H. I, 403, Löwe Nr. 11a, Thilo Nr. 7, v. Schwarze § 137 Nr. 5, Voitus Kontr. 46. A. M. Dalcke Nr. 2). Wegen §§ 191, 217, 223 ist indessen Anzeige von der getroffenen Wahl zu machen.

§ 139.

Der als Vertheidiger gewählte Rechtsanwalt kann mit Zustimmung des Angeklagten die Vertheidigung einem Rechtskundigen, welcher die erste Prüfung für den Justizdienst bestanden hat und in demselben seit mindestens zwei Jahren beschäftigt ist, übertragen.

(K. § 125a. S. 507—509, 870, 871.)

1) § 139 ist eine Ausnahme von § 138 Abs. 2. Eine Genehmigung des Gerichts ist nicht erforderlich, wohl aber die Zustimmung des Beschuldigten. Der Rechtsanwalt übernimmt durch die Uebertragung die Verantwortung. Voraussetzung ist, dass der Anwalt gewählt war. Dabei macht es keinen Unterschied, ob die Wahl im Falle einer nothwendigen Vertheidigung geschah oder in einem andern Falle. (K. 507.) War der Rechtsanwalt zum Vertheidiger ernannt, dann kann er die Vertheidigung nicht übertragen.

2) Der Stellvertreter eines Rechtsanwalts (§ 25 R.-A.-O.), auch wenn er kein Rechtsanwalt ist, hat alle Rechte eines solchen, also auch das der Ueber-

tragung nach § 139 (vgl. § 138 Bem. 4). Dagegen geht die einem Rechtsanwalte übertragene Vertheidigung nicht ohne weiteres auf seinen Stellvertreter über, sondern auch hier muss § 139 zur Anwendung kommen, da die Auswahl des Vertheidigers eine persönliche Vertrauenssache ist. (A. M. Löwe Nr. 1.) Das muss auch von dem bestellten Vertheidiger gelten. (A. M. Löwe § 144 Nr. 2 c.)

3) § 139 bezieht sich seiner Entstehung nach auf die im Vorbereitungsdienste befindlichen Rechtskundigen, nicht auf die in § 144 Abs. 2 genannten Justizbeamten.

4) In die zwei Jahre Beschäftigung im Justizdienst darf, wenn für die zweite Prüfung neben der Beschäftigung bei Justizbehörden eine solche bei Verwaltungsbehörden vorgeschrieben ist, letztere nicht eingerechnet werden. Der Wortlaut des Gesetzes, die Natur des § als einer Ausnahme von der Regel des § 138 und die Absicht des Gesetzes, welches nach den Erörterungen in der J.-K. (K. 507—509) ältere Anwaltsgehülfen im Auge hatte, sprechen gegen eine Ausdehnung. Dagegen enthält der auf die Stellvertretung der Rechtsanwälte bezügliche § 25 R.-A.-O. in Abs. 1 keine Hinweisung auf den Justizdienst, wohl aber in Abs. 3.

5) Die Uebertragung der Vertheidigung kann in allen Instanzen erfolgen. § 390 stellt keine Ausnahme auf. (Vgl. Lamm 35.) Aus dem Ausdruck: „des Angeklagten" ist indessen nach § 155 nicht zu schliessen, dass es sich nur von der Uebertragung der Vertheidigung für die Hauptverhandlung handele, in dem Vorverfahren aber der Anwalt selbst auftreten müsse. Nach der Entstehungsgeschichte dieser Bestimmung liegt wohl ein Uebersehen vor. § 139 kam auf Antrag von Schwarze (K. 507) in das Gesetz. Derselbe gebraucht das Wort „Angeklagter". Damals war die Begriffsbestimmung des § 155 noch nicht festgestellt. In dem Antrage war ursprünglich die Uebertragung der Vertheidigung für das Hauptverfahren ausdrücklich ausgeschlossen, der § also nur für das Vorverfahren geschaffen. Diese Beschränkung wurde sodann vom Antragsteller gestrichen und damit der Antrag nicht in sein Gegentheil verwandelt, sondern erweitert. (A. M. Löwe Nr. 4, Puchelt Nr. 4, Voitus Nr. 2.)

§ 140.

Die Vertheidigung ist nothwendig in den Sachen, welche vor dem Reichsgericht in erster Instanz oder vor dem Schwurgerichte zu verhandeln sind.

In Sachen, welche vor dem Landgericht in erster Instanz zu verhandeln sind, ist die Vertheidigung nothwendig:

1. wenn der Angeschuldigte taub oder stumm ist oder das sechzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat;
2. wenn ein Verbrechen den Gegenstand der Untersuchung bildet und der Beschuldigte oder sein ge-

setzlicher Vertreter die Bestellung eines Vertheidigers beantragt.

Diese Bestimmung findet nicht Anwendung, wenn die strafbare Handlung nur deshalb als ein Verbrechen sich darstellt, weil sie im Rückfall begangen ist.

In den Fällen des Abs. 1 und des Abs. 2 Nr. 1 ist dem Angeschuldigten, welcher einen Vertheidiger noch nicht gewählt hat, ein solcher von Amtswegen zu bestellen, sobald die im § 199 vorgeschriebene Aufforderung stattgefunden hat. In dem Falle des Abs. 2 Nr. 2 ist der Antrag binnen einer Frist von drei Tagen nach der Aufforderung zu stellen.

(E. § 126. K. 495—501, 771, 772, 871—896. 171. Sitzung S. 21. St. B. 473—476.)

1) Die Ernennung eines Vertheidigers muss eintreten

I. Unabhängig von dem Willen des Beschuldigten (M. 162):

a. In den vor dem Reichsgerichte in erster Instanz zu verhandelnden Sachen (§ 136 Z. 1 G.-V.-G.);

b. in Schwurgerichtssachen (§ 80 G.-V.-G.);

c. in beim Landgerichte in erster Instanz zu verhandelnden Sachen (§§ 73, 74 G.-V.-G.), wenn der Angeschuldigte taub oder stumm oder unter 16 Jahren alt ist;

d. im Falle des § 81.

Der Beschuldigte kann in diesen Fällen auf die Vertheidigung nicht verzichten. R.-G I 14. Juni 80 (II, 104). Die Ernennung eines Vertheidigers ist selbst dann nothwendig, wenn der Beschuldigte ein Rechtsverständiger ist und seine Vertheidigung selbst führen will.

II. Auf rechtzeitig gestellten Antrag des Beschuldigten oder seines gesetzlichen Vertreters (§ 137 Abs. 2) in den zur Zuständigkeit des Landgerichts gehörigen, nicht lediglich wegen Rückfalls als solche sich darstellenden Verbrechenssachen (§ 73 Z. 2, 3, 4, 5 — bei § 243 —, 6 G.-V.-G.).

2) In allen anderen Fällen, auch in den vor den Schöffengerichten zu verhandelnden Strafsachen, kann ein Vertheidiger bestellt werden (§ 141), sei es auf Antrag oder von Amtswegen, also auch gegen den Willen des Beschuldigten, nach dem Ermessen des Gerichts. Z. B. also auch bei den Rückfallsverbrechen, bei Personen, welche der deutschen Sprache unkundig sind. (Ein in erster Lesung angenommener Antrag, letztere den unter I c genannten Personen gleichzustellen, wurde in zweiter Lesung gestrichen, K. 876.) Rücksichten auf die Persönlichkeit des Beschuldigten oder die Schwierigkeit der Sache sind bestimmend. (M. 162.)

3) Das Erforderniss eines Vertheidigers in Schwurgerichtssachen ist, abgesehen von der Wichtigkeit der Fälle, auch in dem verwickelten Gange des Verfahrens begründet. „In Gemässheit des letzteren Gesichtspunktes findet die Vorschrift, wie die Fassung derselben andeutet, auch auf solche Personen Anwendung, welche einer an sich nicht zur Zuständigkeit des Schwurgerichts gehörigen strafbaren Handlung angeklagt, wegen des Zusammenhangs dieser Anklage mit einer andern, dieser Zuständigkeit unterliegenden Strafsache aber vor das Schwurgericht verwiesen sind.“ (M. 162). Vgl. §§ 3 und 5.

Dasselbe gilt auch für das Reichsgericht (vgl. § 2 Bem. 3).

4) Bezüglich des sechzehnten Lebensjahres (Abs. 2 Z. 1) ist nicht die Zeit der That, sondern der Zeitpunkt von Abs. 3 entscheidend. Die bei der Untersuchung in Frage kommenden Interessen, welche auch bezüglich der nach § 199 zulässigen Einwendungen schon zu Tage treten können, sollen gewahrt werden. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 5, Löwe Nr. 5, Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Nr. 3. A. M. Dalcke Nr. 5, der den Zeitpunkt der Hauptverhandlung, und v. Holtzendorff in H. H. I, 395, der denjenigen der ersten gerichtlichen Vernehmung entscheiden lassen will.)

5) Die Bestellung eines Vertheidigers erfolgt nur, wenn ein gewählter nicht vorhanden ist (Abs. 3 und M. 162). Die Frage hat besondere Bedeutung wegen der Kosten (§ 150).

6) Die Bestellung erfolgt in den Fällen des § 140 durch den Vorsitzenden (§ 144), in denen des § 141 durch das Gericht (vgl. auch § 138 Abs. 2), in dringlichen Fällen auch hier durch den Vorsitzenden.

7) Der Aufforderung des § 199 steht diejenige des § 206 Abs. 2 gleich. Abs. 3 bezeichnet den äussersten Zeitpunkt, in welchem der nothwendige Vertheidiger jedenfalls bestellt werden muss. Die frühere Bestellung ist nicht ausgeschlossen, jedoch vom Ermessen abhängig.

8) Eine besondere Form, in welche der Antrag gekleidet sein müsste, ist nicht vorgeschrieben. R.-G. III. 6. Okt. 80 (R. II, 298).

9) Die Unterlassung der Bestellung eines Vertheidigers trotz rechtzeitiger Stellung des Antrags begründet die Revision. R.-G. III 6. Okt. 80 (R. II, 298), II. 29. Oktober 80 (R. II, 406).

10) Wenn in den Fällen der auf Antrag eintretenden nothwendigen Vertheidigung versäumt wurde, den Antrag innerhalb drei Tagen (§§ 42, 43 Abs. 2) nach der Aufforderung zu stellen, so besteht kein Recht auf Ernennuug eines Vertheidigers. Derselbe kann aber immer noch nach § 141 bestellt werden.

11) Wie der Wortlaut „in erster Instanz“ (Abs. 1 u. 2) ergibt, ist die Vertheidigung in der Revisionsinstanz keine nothwendige. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 10, Dalcke Nr. 6, Dochow 109, Löwe Nr. 11a, Puchelt Nr. 2, v. Schwarze Nr. 7. A. M. v. Holtzendorff in H. H. I, 397, Voitus Kontr. 50.) Wird die Sache in der Revisionsinstanz an die erste Instanz zurückverwiesen (§ 394 Abs. 2), so tritt die Nothwendigkeit der Vertheidigung wieder ein. Auch die Wiederaufnahme des Verfahrens im Falle des § 410 ist als „Erneuerung“ der Hauptverhandlung eine Verhandlung erster Instanz. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 10, Dochow 109, Löwe Nr. 11a. A. M. Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Nr. 7.)

Die Vertheidigung ist keine nothwendige, wenn ein dem Schöffengerichte nach § 75 G.-V.-G. überwiesenes Vergehen in der Berufungsinstanz am Landgerichte zur Verhandlung kommt. (Drs. A. Löwe Nr. 3, Puchelt § 364 Nr. 6, v. Schwarze § 364 Nr. 6 und in H. H. II, 275. A. M. Voitus Kontr. 53.)

12) Dem Beschuldigten steht nach Massgabe des § 346 das Rechtsmittel der Beschwerde zu, wenn sein Antrag auf Bestellung eines Vertheidigers abgelehnt wird.

13) Ueber die Kosten der nothwendigen Vertheidigung vgl. § 150.

§ 141.

In anderen als den im § 140 bezeichneten Fällen kann das Gericht und bei vorhandener Dringlichkeit der Vorsitzende desselben auf Antrag oder von Amtswegen einen Vertheidiger bestellen.

(E. § 126 Abs. 3. K. § 126a. S. 496—501, 876, 877.)

1) Vgl. Bem. zu § 140.

2) Das Gericht beschliesst nur über die Frage, ob es angezeigt erscheint einen Vertheidiger beizugeben. Die Person desselben wird vom Vorsitzenden bestimmt (§ 144 nebst Bem. 1.)

§ 142.

Die Bestellung des Vertheidigers kann schon während des Vorverfahrens erfolgen.

(K. § 126b. S. 496—501, 876, 877.)

„Vorverfahren“: Im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage beschliesst über die Bestellung eines Vertheidigers und ernennt denselben der nach §§ 160 oder 163 zuständige Amtsrichter, in der Voruntersuchung geschieht ersteres durch die Strafkammer (§ 72 G.-V.-G.), letzteres durch den Vorsitzenden (vgl. § 144 Bem. 1.)

§ 143.

Die Bestellung ist zurückzunehmen, wenn demnächst ein anderer Vertheidiger gewählt wird und dieser die Wahl annimmt.

(K. § 126c. S. 496—501, 876, 877.)

Die Wahl muss dem § 138 (Abs. 1 oder 2) entsprechen.

§ 144.

Die Auswahl des zu bestellenden Vertheidigers erfolgt durch den Vorsitzenden des Gerichts aus der Zahl der am

Sitze dieses Gerichts wohnhaften Rechtsanwälte. Für das vorbereitende Verfahren erfolgt die Bestellung durch den Amtsrichter.

Auch Justizbeamte, welche nicht als Richter angestellt sind, sowie solche Rechtskundige, welche die vorgeschriebene erste Prüfung für den Justizdienst bestanden haben, können als Vertheidiger bestellt werden.

(E. § 127. K. 501—506, 877, 1121.)

1) Unter dem „Vorsitzenden des Gerichts" ist im Sinne der St.-P.-O. für die Landgerichte nicht der Landgerichtspräsident, sondern der Vorsitzende der Strafkammer zu verstehen. Wenn die der St.-P.-O. nachgängige R.-A.-O. in § 39 Abs. 2 unter Bezugnahme auf § 144 St.-P.-O. von dem Vorsitzenden des „Landgerichts" spricht, so dürfte auch dieser ungewöhnliche Ausdruck nicht von dem Landgerichtspräsidenten zu verstehen sein. Es läge sonst eine Abänderung des § 144 vor. Dass eine solche beabsichtigt war, ist nirgendwo zu ersehen.

In den vor das Schwurgericht verwiesenen Sachen ernennt der Vorsitzende des Schwurgerichts oder, so lange ein solcher nicht ernannt ist, der Vorsitzende der Strafkammer (§ 83 Abs. 3 G.-V.-G.) den Vertheidiger.

2) Rechtsanwälte, welche nicht am Sitze des Gerichts wohnen, können gemäss § 39 Abs. 2 und 3 R.-A.-O. unter den daselbst aufgestellten Voraussetzungen ebenfalls als Vertheidiger ernannt werden.

3) Ueber den Stellvertreter eines Rechtsanwalts vgl. § 139 Bem. 2.

4) Abs. 2 beschränkt die darin genannten Personen nicht auf die Hauptverhandlung — ein betreffender Antrag wurde abgelehnt (K. 501, 506) —, sondern gilt auch für das Vorverfahren.

5) Bezüglich der Rechtskandidaten gelten folgende Bestimmungen:

a. Rechtskandidaten, welche die erste Prüfung im Justizdienste bestanden haben, können in allen Strafsachen gerichtlich zum Vertheidiger ernannt werden (§ 144 Abs. 2).

b. Rechtskandidaten, welche allgemeine Vertreter (Generalsubstituten) von Anwälten sind, können stets als Vertheidiger gewählt werden (§ 138 Bem. 4) und stehen alsdann den Anwälten gleich.

c. Rechtskandidaten, welche zwei Jahre im Justizdienste beschäftigt sind, können mit Zustimmung des Angeklagten von einem gewählten Anwalte die Vertheidigung übertragen erhalten (§ 139), ohne dass eine Genehmigung des Gerichts erforderlich ist.

d. Zu Vertheidigern gewählte Rechtskandidaten, welche nicht allgemeine Vertreter von Anwälten sind, bedürfen der Genehmigung des Gerichts (§ 138 Abs. 2, erster Satz; der zweite Satz ist wegen § 144 nicht anwendbar).

6) Bei den Justizbeamten, welche nicht als Richter angestellt sind, kommt es nicht darauf an, ob sie die Rechtswissenschaft studirt haben.

7) Abg. Reichensperger setzte voraus, „dass gegen die in Abs. 2

genannten Personen ein Zwang zur Uebernahme der Vertheidigung in der Regel nicht, sondern nur dann stattfinden solle, wenn Justizbeamte zufolge ihrer Stellung zur Uebernahme verpflichtet seien." Reg.-Kom. Hanauer bezeichnete diese Auffassung als richtig. „Eine andere, aber nicht hier zu entscheidende Frage sei es, ob es nicht zulässig und erforderlich sei, bei Regelung des Verhältnisses der Rechtskandidaten etwaige, ihre Verpflichtung zur Uebernahme von Vertheidigungen betreffende Vorschriften zu erlassen." (K. 503.)

8) Gegen die auf die Auswahl des Vertheidigers bezüglichen Verfügungen steht sowohl dem Beschuldigten wie dem bezeichneten Vertheidiger die Beschwerde zu (§ 346).

§ 145.

Wenn in einem Falle, in welchem die Vertheidigung eine nothwendige oder die Bestellung eines Vertheidigers in Gemässheit des § 141 erfolgt ist, der Vertheidiger in der Hauptverhandlung ausbleibt, sich unzeitig entfernt oder sich weigert, die Vertheidigung zu führen, so hat der Vorsitzende dem Angeklagten sogleich einen anderen Vertheidiger zu bestellen. Das Gericht kann jedoch auch eine Aussetzung der Verhandlung beschliessen.

Erklärt der neu bestellte Vertheidiger, dass ihm die zur Vorbereitung der Vertheidigung erforderliche Zeit nicht verbleiben würde, so ist die Verhandlung zu unterbrechen oder auszusetzen.

Wird durch die Schuld des Vertheidigers eine Aussetzung erforderlich, so sind demselben, vorbehaltlich dienstlicher Ahndung, die hierdurch verursachten Kosten aufzuerlegen.

(E. § 128. K. 509—511, 877—879, 887.)

Absatz 1.

1) § 145 bezieht sich auf die Hauptverhandlung. Für das Vorverfahren genügen §§ 140 ff.

2) Nur die Fälle der nothwendigen und der nach § 141 bestellten Vertheidigung sind hier vorgesehen. Für erstere macht es keinen Unterschied, ob der Vertheidiger ernannt oder gewählt war. Für andere Fälle ist eine Unterbrechung oder Aussetzung der Verhandlung nicht ausgeschlossen, sie hängt aber von dem Ermessen des Gerichts ab (§ 227: „gibt kein Recht").

3) Ob, wenn der Vertheidiger sich nicht veranlasst findet, einen ausführlichen Schlussvortrag zu halten, die Vertheidigung dennoch als geführt anzusehen oder eine Pflichtversäumniss des Vertheidigers anzunehmen ist, und ob überhaupt, weil der Vertheidiger nach der Ansicht des Gerichts den ihm obliegenden

Pflichten nicht genügt, eine Aussetzung der Verhandlung anzuordnen, oder an Stelle des säumigen sofort ein anderer Vertheidiger zu berufen sei, ist dem Ermessen des Gerichts überlassen. (M. 162.)

4) Eine „unzeitige Entfernung“ des Vertheidigers liegt bei einer schwurgerichtlichen Verhandlung vor, wenn derselbe nach Verkündung des Geschworenenspruchs sich entfernt. Die Unterlassung der Bestellung eines anderen Vertheidigers begründet selbst dann die Revision und Vernichtung des Verfahrens vom Antrage des Staatsanwalts in Betreff der Sache an, wenn der Angeklagte auf Befragen erklärt hat, dass er nichts anzuführen habe. Denn der Vertheidiger gehört zu den Personen, deren Anwesenheit das Gesetz bei der Hauptverhandlung vorschreibt (§ 140), und ist seine Anwesenheit gemäss § 377 Z. 5 während der gesammten Dauer der Hauptverhandlung erforderlich. R.-G. I 14. Juni 80 (II, 104).

5) Aussetzung der Hauptverhandlung: § 227; Unterbrechung: §§ 227, 228.

Absatz 2.

6) Die Unterbrechung oder Aussetzung, je nach dem Befinden des Gerichts, muss eintreten, wenn der neu bestellte Vertheidiger sie zur Vorbereitung seiner Vertheidigung nothwendig erachtet. Dem Gerichte steht nicht die Prüfung zu, ob diese Nothwendigkeit auch wirklich vorliegt. Es kann nur seine Ernennung zurückziehen und einen anderen Vertheidiger bezeichnen. „Die Aussetzung oder Unterbrechung erfolgt nicht, wenn z. B. eine dritte, zum Vertheidigen qualifizirte Person anwesend ist und sich zur Uebernahme der Vertheidigung bereit erklärt. Das Gericht kann ihn sofort ernennen und fortfahren“. (K. 887. Authent. Interpret. Anlage L. zur 164. Sitzung.) (A. M. nur Puchelt Nr. 3, der in dem Wechsel des Vertheidigers eine Schmälerung des Vertheidigungsrechtes finden will.)

Absatz 3.

7) Abs. 3 bezieht sich auf Abs. 1, also auf die Fälle der nothwendigen und der von Amtswegen bestellten Vertheidigung. Nach dem E. war dies zweifellos, da Abs. 3 sich an Abs. 1 anschloss und auf den letzten Satz Bezug hatte. In den Fällen der Wahlvertheidigung kann von einer schuldhaften Vereitelung der Verhandlung keine Rede sein, weil das Gericht auf die Aussetzung der Verhandlung nicht einzugehen braucht (§ 227 Abs. 2). Dagegen gehört unter Abs. 3 auch der Fall, wenn bei einer nothwendigen Vertheidigung die Bestellung eines Vertheidigers unterblieb, weil der Angeklagte einen solchen gewählt hatte. Abs. 1 lautet ganz allgemein. Der gewählte Vertheidiger hat dieselben Pflichten wie der ernannte.

8) Gegen den Beschluss ist Beschwerde statthaft (§§ 346, 347).

§ 146.

Die Vertheidigung mehrerer Beschuldigter kann, insofern dies der Aufgabe der Vertheidigung nicht widerstreitet, durch einen gemeinschaftlichen Vertheidiger geführt werden.

(E. § 129. K. 511, 879.)

1) Die Bestellung eines einzigen Vertheidigers für mehrere Angeklagte kann sowohl bei der Wahlvertheidigung wie bei der nothwendigen Vertheidigung erfolgen.

2) „Ob zwischen dem Interesse der einzelnen Beschuldigten ein Widerstreit obwalte oder nicht, darüber muss im Zweifel das Gericht entscheiden. Dasselbe wird auch von Amtswegen dafür zu sorgen haben, dass nicht das Auftreten eines gemeinschaftlichen Vertheidigers zum Nachtheil eines Beschuldigten gereiche." (M. 162.) Letzterer Satz kann aber nur für die nothwendige und die von Amtswegen bestellte Vertheidigung gelten. Das Verhältniss zwischen dem Wahlvertheidiger und seinen Auftraggebern sowie die Wahrung der Interessen der letzteren in ihrer Vertheidigung entzieht sich einer Bevormundung durch das Gericht. (Drs. A. v. Holtzendorff in H. H. I, 408. A. M. Voitus Nr. 1, anscheinend Löwe Nr. 2 und Thilo.)

3) Die Beschwerde ist nicht ausgeschlossen. (Drs. A. Puchelt Nr. 2. A. M. v. Schwarze Nr. 2.)

§ 147.

Der Vertheidiger ist nach dem Schlusse der Voruntersuchung und, wenn eine solche nicht stattgefunden hat, nach Einreichung der Anklageschrift bei dem Gerichte zur Einsicht der dem Gerichte vorliegenden Akten befugt.

Schon vor diesem Zeitpunkte ist ihm die Einsicht der gerichtlichen Untersuchungsakten insoweit zu gestatten, als dies ohne Gefährdung des Untersuchungszweckes geschehen kann.

Die Einsicht der Protokolle über die Vernehmung des Beschuldigten, der Gutachten der Sachverständigen und der Protokolle über diejenigen gerichtlichen Handlungen, denen der Vertheidiger beizuwohnen befugt ist, darf ihm keinenfalls verweigert werden.

Nach dem Ermessen des Vorsitzenden können die Akten, mit Ausnahme der Ueberführungsstücke, dem Vertheidiger in seine Wohnung verabfolgt werden.

(E. § 130. K. 511—516, 879—881.)

Absatz 1.

1) „Der Vertheidiger": ohne Unterschied, ob bestellt oder gewählt, ebenso auch im Falle des § 138 Abs. 2; nicht aber der Beschuldigte, gesetzliche Vertreter oder der Beistand (§ 149).

2) „Der dem Gerichte vorliegenden Akten." Darunter sind die Akten des Vorbereitungsverfahrens mitzuverstehen, soweit sie der Staatsanwalt

zur Begründung seines Antrags vorgelegt hat. (K. 511.) Ein Antrag, den Staatsanwalt zu nöthigen, alle und jede Akten vorzulegen, wurde nach Hinweisung auf die Gefährlichkeit einer solchen Bestimmung, wodurch auch noch schwebende Erhebungen gegen Dritte u. dgl. vorzeitig offenkundig werden könnten, zurückgezogen. (K. 511—513.)

Absatz 2.

3) Die vor Erhebung der öffentlichen Klage im Vorbereitungsverfahren entstandenen Akten sind keine gerichtlichen Akten, sondern solche der Staatsanwaltschaft. Es bezieht sich daher Abs. 2 auf die Voruntersuchung und nicht auf das Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage. (Drs. A. Dalcke Nr. 1, v. Holtzendorff in H. H. I, 410, Voitus Kontr. 65. A. M. Löwe Nr. 5, Thilo Nr. 6.)

4) Ueber die Mittheilung der Akten der Voruntersuchung entscheidet das Ermessen des Untersuchungsrichters. (Drs. A. Löwe Nr. 5, Voitus Nr. 3. A. M. Puchelt Nr. 4.) Durch die Worte „insoweit als“ ist zugleich angedeutet, dass es sich nicht gerade um die Einsicht sämmtlicher Untersuchungsakten zu handeln braucht.

Absatz 3.

5) Abs. 3 rührt von einem Antrage Grimm-Wolffson her und war darnach in Verbindung mit Abs. 2 gebracht. (K. 514.) Nach seiner heutigen Stellung und seinem Wortlaute enthält er eine allgemeine Vorschrift und muss sich daher auch auf das Vorbereitungsverfahren beziehen (wofür auch der gebrauchte Ausdruck „Beschuldigter“ spricht), jedoch mit der aus der Natur dieses Verfahrens sich ergebenden Einschränkung des § 167: „wenn der Beschuldigte als solcher vernommen ist oder sich in Untersuchungshaft befindet.“

Der erwähnte Antrag erstreckte sich auch auf die Zeugenvernehmungen, wurde aber in dieser Richtung abgelehnt. Damit sind jedoch, entsprechend dem Schlusssatze des Abs. 3, nicht diejenigen Zeugenvernehmungen der Einsichtnahme des Vertheidigers entzogen, welchen er nach §§ 191 Abs. 2, 167 und 223 beiwohnen durfte.

Absatz 4.

6) Im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage ist noch kein Gericht mit der Strafsache befasst und daher auch kein Vorsitzender vorhanden (vgl. auch Bem. 5). Abs. 4 erscheint demnach für dieses Verfahren nicht anwendbar. (Drs. A. Dalcke Nr. 2. A. M. Löwe Nr. 7, Puchelt Nr. 5.) Dagegen ist für die Voruntersuchung die Anwendung möglich und daher wegen der Allgemeinheit der Vorschrift auch statthaft. (Drs. A. Löwe Nr. 7, Puchelt Nr. 5, Thilo Nr. 9. A. M. Dalcke Nr. 2, Voitus Nr. 6.)

7) Der Vorsitzende der Strafkammer ertheilt die Erlaubniss und zwar auch in der Voruntersuchung. (Drs. A. Thilo Nr. 9. A. M. Löwe Nr. 7.) Ein Gerichtsbeschluss ist keinenfalls vorausgesetzt. (A. M. Puchelt Nr. 5.) Nach dem durch die M. (162) erläuterten § 130 des E. war das Gericht zuständig. Ein in erster Lesung in der J.-K. angenommener Antrag Grimm (K. 514) übertrug die Befugniss dem Gerichtsvorstande. In zweiter Lesung wurde statt dessen auf Antrag Grimms (K. 879) der Vorsitzende gesetzt.

8) „Das Gesetz gibt keine Bestimmung darüber, ob und welchen Anspruch der Vertheidiger auf Ertheilung von Abschriften aus den Akten habe. Es hat vielmehr, da es dem Vertheidiger die Akteneinsicht gestattet (§ 147) und ihm schon im Vorverfahren eine Mitwirkung in dem Verfahren einräumt (§§ 137, 142, 167, 191), derartige Bestimmungen für entbehrlich erachtet. Das Gesetz schliesst es nicht aus, dass das Gericht begründet erscheinenden Anträgen auf Ertheilung von Abschriften aus den Akten stattgebe, und es hält es für selbstverständlich, dass dies kostenfrei zu geschehen habe, wenn der Vertheidiger ein vom Gericht bestellter ist.“ (M. 177.) Diese Anschauung der M. muss eine Einschränkung erleiden, da durch das erst in der J.-K. durch Hinzufügung von Abs. 4 gewährte Auskunftsmittel eine leichtere und bequemere Akteneinsicht als die vom E. gewollte ermöglicht ist. Wenn auch dadurch nicht für alle Fälle Abschriften aus den Akten überflüssig werden, so wird die von dem Vorsitzenden und auf Beschwerde (§ 346) vom Oberlandesgerichte (§ 123 Z. 5 G.-V.-G.) nach freiem Ermessen anzuordnende kostenfreie Ertheilung derselben nur die Ausnahme bilden. Es ergibt sich das schon daraus, dass die St.-P.-O. das Gewicht des Verfahrens in die mündliche Hauptverhandlung verlegt und die Akten des Vorverfahrens entgegen der bisherigen Uebung nur eine untergeordnete Rolle spielen können.

§ 148.

Dem verhafteten Beschuldigten ist schriftlicher und mündlicher Verkehr mit dem Vertheidiger gestattet.

So lange das Hauptverfahren nicht eröffnet ist, kann der Richter schriftliche Mittheilungen zurückweisen, falls deren Einsicht ihm nicht gestattet wird.

Bis zu demselben Zeitpunkte kann der Richter, sofern die Verhaftung nicht lediglich wegen Verdachts der Flucht gerechtfertigt ist, anordnen, dass den Unterredungen mit dem Vertheidiger eine Gerichtsperson beiwohne.

(E. § 131. K. 516—518, 881, 882. 171. Sitzung S. 21, 22. St. B. 476—478, 975—977.)

1) Abs. 1 enthält den Grundsatz über den Verkehr des Beschuldigten mit dem Vertheidiger, dessen Ausführung in einzelnen Fällen übrigens der Gefängnissordnung in Verbindung mit der Vorschrift des § 116 Abs. 2 unterliegt. Abs. 2 und 3 geben die vor der Eröffnung des Hauptverfahrens statthaften Einschränkungen desselben.

Absatz 1.

2) An den allgemeinen Grundsätzen, welche bezüglich der Herbeischaffung der Beweismittel gelten, ist nichts geändert. Es ist daher eine Beschlagnahme der vom Beschuldigten ausgehenden oder an ihn gerichteten Briefe, Postsendungen und Telegramme nach Massgabe der Bestimmungen des VIII. Abschn. zulässig.

Ein Antrag: „Die Beschlagnahme und Durchsicht von Telegrammen, Briefen und anderen Sendungen auf der Post, welche der Angeschuldigte an den Vertheidiger absendet oder der Vertheidiger dem Beschuldigten zusendet, ist unzulässig“, wurde abgelehnt. (K. 516, 518, 881, 882.)

Absatz 2.

3) Der Richter (Untersuchungsrichter, Amtsrichter, die Strafkammer nach der gemäss § 196 Abs. 2 erfolgten Aktenvorlage) kann, wenn eine Beschlagnahme eines Briefes u. s. w. auch noch nicht beanzeigt ist, zur Abwendung einer Gefährdung des Untersuchungszweckes Einsicht in die vom verhafteten Beschuldigten ausgehenden oder in die an ihn gelangenden schriftlichen Mittheilungen verlangen. Im Weigerungsfalle weist er sie zurück. Die Einsichtnahme erstreckt sich nicht blos auf die Prüfung, ob die Briefe vom Vertheidiger herrühren oder an ihn gerichtet sind, sondern auch auf den Inhalt derselben. (K. 882. St.-B. 476, 478.) Je nach dem Inhalte werden sie an den Adressaten abgeliefert oder dem Absender zurückgegeben oder beschlagnahmt.

Absatz 3.

4) Die vom Ermessen des Richters abhängige Gegenwart einer Gerichtsperson bei dem mündlichen Verkehr des Beschuldigten mit seinem Vertheidiger ist unzulässig, wenn die Verhaftung wegen Verdachts der Flucht erfolgte, also nur statthaft, wenn Kollusionsgefahr allein oder neben dem Fluchtverdacht die Verhaftung begründete. Ob solcher Grund vorliegt, richtet sich lediglich nach dem Zeitpunkte der beabsichtigten Unterredung. Er ist zunächst aus dem Haftbefehl ersichtlich. Treten gegen den wegen Fluchtverdachts Verhafteten jetzt erst den Verdacht der Kollusion begründende Thatsachen hervor, so ist der Haftbefehl nach § 114 zu ergänzen. (Vgl. § 114 Bem. 5, St.-B. 975—977.)

§ 149.

Der Ehemann einer Angeklagten ist in der Hauptverhandlung als Beistand derselben zuzulassen und auf sein Verlangen zu hören.

Dasselbe gilt von dem Vater, Adoptivvater oder Vormund eines minderjährigen Angeklagten.

In dem Vorverfahren unterliegt die Zulassung solcher Beistände dem richterlichen Ermessen.

(E. § 132 K. 518, 882.)

1) Die in Abs. 1 und 2 genannten Personen können nur bei mündlichen Verhandlungen und bei Beweisterminen auftreten. Sie haben nicht die Rechte des Vertheidigers. Sie können daher in ihrer Eigenschaft als Beistände keine prozessualen Befugnisse des Beschuldigten ausüben, insbesondere keine Anträge stellen. O.-L.-G. Dresden 17. Dez. 79 (Ann. Bd. 1 S. 139). In der Hauptverhandlung aller Instanzen sollen sie nur im Interesse der Vertheidigung des Angeklagten neben demselben das Wort ergreifen, Anregung geben dürfen und

ähnliches. (M. 163, K. 518.) Der Beistand hat auf das Recht des Beschuldigten, sich eines Vertheidigers zu bedienen, keinen Einfluss. (M. 163.)

2) Die in § 149 aufgeführten Personen haben kein Recht, im Vorverfahren zugelassen zu werden. Grund: Kollusionsgefahr. (M. 163.) Ebensowenig auch bei den nach Eröffnung des Hauptverfahrens nothwendig werdenden Untersuchungshandlungen (vgl. § 222—224), da Abs. 1 nur von der Hauptverhandlung spricht. (A. M. Löwe Nr. 4 a.)

3) Die Ehefrau kann nicht beanspruchen als Beistand zugelassen zu werden, die Mutter nur wenn sie Vormünderin ist.

§ 150.

Dem zum Vertheidiger bestellten Rechtsanwalte sind für die geführte Vertheidigung die Gebühren nach Massgabe der Gebührenordnung aus der Staatskasse zu bezahlen.

Der Rückgriff an den in die Kosten verurtheilten Angeklagten bleibt vorbehalten.

(K. § 132a. S. 520—524, 882—885. 171. Sitzung. S. 22, 23. St. B. 479—484.)

1) „Zum Vertheidiger bestellten Rechtsanwalte": §§ 140, 141. Ausgeschlossen von der Bezahlung aus der Staatskasse sind dadurch Rechtsanwälte, welche als Vertheidiger gewählt sind, selbst im Falle der nothwendigen Vertheidigung. Ein darauf ausgehender Antrag wurde wiederholt abgelehnt. Die Bezahlung der Gebühr kann nicht dadurch herbeigeführt werden, dass der gewählte Vertheidiger sich auch als solcher von Amtswegen bestellen lässt. O.-L.-G. Dresden 24. Okt. 79 (Deutsche Jur.-Ztg. Bd. 4 S. 486). Ebenfalls ausgeschlossen sind Vertheidiger, welche nicht Rechtsanwälte sind. Ein die gleiche Behandlung der Rechtskandidaten mit den Rechtsanwälten in dieser Beziehung bezweckender Antrag wurde abgelehnt. (K. 522, 524.) Den dem Rechtsanwalte gleichgestellten allgemeinen Vertreter eines solchen (§ 138 Bem. 4, § 144 Bem. 4 b) muss man auch hier unter die Rechtsanwälte einbegreifen.

2) Ueber die Frage, ob die Kosten des gewählten Rechtsanwalts im Falle der Freisprechung aus der Staatskasse zu vergüten sind, vgl. § 499 Bem.

3) „Für die geführte Vertheidigung:" begreift nicht blos die Vertheidigung in der Hauptverhandlung unter sich, sondern auch die des Vorverfahrens. (Vgl. K. 520, 521.)

4) Vgl. §§ 63 ff. der Gebührenordnung für Rechtsanwälte v. 7. Juli 1879.

ZWEITES BUCH.
Verfahren in erster Instanz.

ERSTER ABSCHNITT.
Oeffentliche Klage.

§ 151.

Die Eröffnung einer gerichtlichen Untersuchung ist durch die Erhebung einer Klage bedingt.

(E. § 133. K. 193—195, 887.)

1) „§ 151 gibt dem allgemeinen Gedanken Ausdruck, dass das Wesen des Anklageprozesses sich in der Form eines Rechtsstreites bewege, dessen Eröffnung durch das Auftreten eines Anklägers bedingt sei. Der Antrag auf Eröffnung der Untersuchung ist mit dem Namen „Klage“ bezeichnet, weil diese Bezeichnung dem Wesen der Sache entspricht und auch bereits in deutschen Gesetzgebungen gebräuchlich geworden ist“. (M. 163.)

2) Die Klage bezweckt die Herbeiführung der durch die Strafgesetze an die Verübung einer strafbaren Handlung geknüpften Folgen, von denen die wesentlichste die Bestrafung des Uebelthäters ist. Sie ist entweder eine öffentliche Klage oder eine Privatklage. Die Erhebung der öffentlichen Klage steht der Staatsanwaltschaft zu (§ 152 Abs. 1) und zwar wegen aller strafbaren Handlungen. Auf dem Wege der Privatklage werden Beleidigungen und Körperverletzungen, soweit die Verfolgung nur auf Antrag eintritt, von dem Verletzten verfolgt (§ 414).

Ausser der öffentlichen und Privatklage kennt das Gesetz noch eine Nebenklage. Sie kann angestellt werden von dem zur Erhebung der Privatklage Berechtigten, sofern die Staatsanwaltschaft bei der Privatklage die Verfolgung übernimmt (§ 435 Abs. 1), sodann von dem durch eine strafbare Handlung in seinem Leben, seiner Gesundheit, seiner Freiheit, seinem Personenstande oder seinen Vermögensrechten Bedrohten, sofern auf seinen Antrag durch Gerichtsbeschluss (§§ 170 ff.) die Erhebung der öffentlichen Klage veranlasst wurde (§ 435 Abs. 2). Die Nebenklage ist keine selbständige Klage, sondern sie schliesst sich der öffentlichen Klage an und verfolgt daher auch keine anderen Zwecke als letztere. Mittels Nebenklage (§ 443) oder wenigstens in dem Verfahren derselben (§ 446) wird auch der Anspruch des zu einer Busse Berechtigten geltend gemacht. Auch dieser ist von der Erhebung der Klage abhängig.

Folgerungen:

a. Eine strafbare Handlung kann, abgesehen von der auf Antrag ver-

folgbaren Beleidigung oder Körperverletzung und dem Falle des § 464, nur durch die Staatsanwaltschaft zur Aburtheilung vor die Gerichte gebracht werden. Das Gesetz kennt keine Einrichtung (allgemeine Privatklage, Popularklage, Civilklage des französischen Rechtes), wonach es jedem Bürger oder dem durch eine strafbare Handlung in seinen Interessen Verletzten gestattet wäre, selbständig die Sache vor den Strafgerichten anhängig zu machen. Vgl. § 170 Bem. 1.

b. Wenn nach Landesgesetzen noch anderen Behörden ausser der Staatsanwaltschaft die selbständige Verfolgung strafbarer Handlungen vor den Strafgerichten zusteht, so sind diese Bestimmungen aufgehoben, soweit die ordentlichen und nicht besondere Strafgerichte in Betracht kommen.

c. Vor den Strafgerichten kann nicht ein civilrechtlicher Anspruch verfolgt werden. Zu letzteren gehören aber nicht diejenigen vermögensrechtlichen Folgen, welche das Strafgesetz neben der Verurtheilung zur Strafe zulässt, z. B. Werthersatz, Ersatzgelder bei Forst- und Weidefreveln. Ebenso können vor dem Strafgerichte diejenigen Personen verfolgt werden, bezüglich deren das Strafgesetz eine, wenn auch nur vermögensrechtliche Haftbarkeit (z. B. in Betreff der Kosten, des Werthersatzes, der Ersatzgelder) für die strafbare Handlung eines anderen aufstellt.

3) „Erhebung der Klage“: Der Antrag auf Eröffnung der Voruntersuchung oder Einreichung einer Anklageschrift bei dem Gerichte zum Zwecke der Eröffnung des Hauptverfahrens (§§ 168, 421). In beiden Fällen wird die gerichtliche Untersuchung eröffnet. Gerichtliche Untersuchungshandlungen können aber auch vor Erhebung der öffentlichen Klage vorgenommen werden (§§ 160, 163, 164, 171).

4) § 151 gilt von allen Strafgerichten. Auch die Amtsgerichte können nicht (wie es früher z. B. in Sachsen, Württemberg, Hessen und anderen Bundesstaaten bei den Strafgerichten unterster Ordnung der Fall war) von Amtswegen eine Untersuchung eröffnen, sondern nur auf die Erhebung der öffentlichen Klage bezügliche Vorbereitungshandlungen vornehmen (§ 163). (Vgl. M. 163.)

§ 152.

Zur Erhebung der öffentlichen Klage ist die Staatsanwaltschaft berufen.

Dieselbe ist, soweit nicht gesetzlich ein Anderes bestimmt ist, verpflichtet, wegen aller gerichtlich strafbaren und verfolgbaren Handlungen einzuschreiten, sofern zureichende thatsächliche Anhaltspunkte vorliegen.

(E. § 134. K. 195—198, 887.)

Absatz 1.

1) Nur die Staatsanwaltschaft (§§ 142 ff. G.-V.-G.) ist zur Erhebung der öffentlichen Klage berufen. Ausnahmsweise steht letztere im Falle des § 464

der Verwaltungsbehörde, anderen Behörden aber nicht zu. (Vgl. § 151 Bem. 2a und b.

2) Dadurch, dass die Staatsanwaltschaft zur Erhebung der öffentlichen Klage berufen ist, erscheint ausgeschlossen, dass sie im Strafverfahren neben derselben noch andere Zwecke verfolgt. (Vgl. § 151 Bem. 2 c.)

3) Der Staatsanwalt kann nicht nach gemachten Erhebungen dem Untersuchungsrichter oder dem Gerichte die Sache vorlegen mit dem Antrage, die Untersuchung nicht zu eröffnen, um die Ansicht des Gerichts über den von ihm nicht gegeben erachteten Thatbestand einer strafbaren Handlung einzuholen.[1]

4) Ueber die Zulässigkeit der Wiederaufnahme der öffentlichen Klage vgl. § 210 nebst Bem., § 263 Bem. 7, §§ 399, 402.

Absatz 2.

5) Abs. 2 brachte für einen grossen Theil Deutschlands eine Umwälzung in der Stellung der Staatsanwaltschaft dadurch, dass letzterer die unbedingte Verfolgung aller thatsächlich genügend klar gestellten strafbaren Handlungen zur Pflicht gemacht und die Berücksichtigung von Zweckmässigkeitsgründen für die Strafverfolgung ausgeschlossen ist. Eine Ausnahme von der Starrheit dieses Grundsatzes (des sog. Legalitätsprinzips) ist indessen in § 208 gemacht. Ebenso hat die Staatsanwaltschaft wegen auf Antrag verfolgbarer Beleidigungen und Körperverletzungen nur dann die öffentliche Klage zu erheben, wenn dies im öffentlichen Interesse liegt (§ 416).

6) Ein Antrag von Schwarze, hinter dem Worte „einzuschreiten“ noch die Worte beizufügen „und die öffentliche Klage zu erheben“, wodurch der Grundsatz der unbedingten Verfolgungspflicht zu schärferem Ausdruck gebracht werden sollte, wurde auf die Erklärungen der Reg.-Kom. von Amsberg und Hanauer bezüglich der zweifellosen Geltung jenes Grundsatzes wieder zurückgezogen. (K. 196.)

7) Eine „strafbare“ Handlung wird vorausgesetzt. Es muss daher die Staatsanwaltschaft die Erhebung der öffentlichen Klage unterlassen, wenn nach ihrer Ueberzeugung wegen Vorhandenseins eines Strafausschliessungsgrundes (vgl. §§ 51—54, 59 St.-G.-B.) eine Verurtheilung nicht zu erwarten ist. — Vgl. jedoch §§ 170 ff.

8) Die Handlung muss „verfolgbar“ sein. Es darf daher keine Verjährung (§§ 66 ff St.-G.-B.) eingetreten sein. Ebenso muss bei auf Antrag zu verfolgenden Handlungen zur Erhebung der öffentlichen Klage (nicht aber zu vorbereitenden Handlungen für dieselbe — vgl. z. B. §§ 127 Abs. 3, 130 —) der Antrag des dazu Berechtigten vorliegen, dessen Vorhandensein in erster Linie der Prüfung der Staatsanwaltschaft anheimfällt. Bezüglich der Verfolgung der Beamten wegen Ueberschreitung der Amtsbefugnisse oder Unterlassung der ihnen obliegenden Amtshandlungen vgl. § 11 E.-G. zum G.-V.-G.

9) Die Worte „soweit nicht gesetzlich ein Anderes bestimmt ist“ beziehen sich nicht blos auf die Reichsgesetze, (vgl. z. B. § 4 St.-G.-B.), sondern auch auf die Landesgesetze, insofern denselben reichsgesetzlich über-

---

[1]) O.-Tr. 6. Nov. 62 (Bd. 3 S. 113).

lassen ist, Bestimmungen über das Strafverfahren zu treffen. (Reg.-Kom. Hanauer auf Anfrage, K. 195.)

10) Durch den Grundsatz des Abs. 2 ist insbesondere auch jedes nach Landesgesetzen zulässige Vergleichsverfahren zwischen der verfolgenden Behörde und dem Beschuldigten, wodurch eine andere als die gesetzliche Strafe festgesetzt und dadurch die gerichtliche Aburtheilung vermieden werden konnte, ausgeschlossen.

11) Vgl. bezüglich der gegen einen Abwesenden zu erhebenden öffentlichen Klage § 319 Bem. 2 und § 327 Bem. 1.

§ 153.

Die Untersuchung und Entscheidung erstreckt sich nur auf die in der Klage bezeichnete That und auf die durch die Klage beschuldigten Personen.

Innerhalb dieser Grenzen sind die Gerichte zu einer selbständigen Thätigkeit berechtigt und verpflichtet; insbesondere sind sie bei Anwendung des Strafgesetzes an die gestellten Anträge nicht gebunden.

(E. § 135. K. 198, 887.)

Absatz 1.

1) „Jede Untersuchung setzt einen bestimmten Beschuldigten und eine bestimmte zum Gegenstand der Beschuldigung gemachte That voraus. Eine Klage, welche wegen mehrerer strafbaren Handlungen derselben Person oder gegen mehrere bei derselben That betheiligte Personen erhoben ist, enthält in Wahrheit eine Verbindung mehrerer Klagen, und es bedarf daher in Ansehung jeder einzelnen That, beziehungsweise jedes einzelnen Beschuldigten eines Antrags des Klägers, ehe das gerichtliche Verfahren beginnen kann“. (M. 163.)

2) Auf die in der Klage bezeichnete „That“ kommt es an, nicht aber auf eine genaue Uebereinstimmung von Ort, Zeit, Nebenumständen u. dgl. Eine Verschiedenheit der rechtlichen Beurtheilung der That ändert letztere selbst nicht. Vgl. § 263 Bem. 2, 3, 7.

3) „Personen:“ Die Strafverfolgung kann nur gegen einzelne bestimmte Personen, nicht aber gegen eine Mehrheit von Personen als Ganzes, z. B. gegen mehrere Inhaber einer Handelsfirma, eine Aktiengesellschaft, gerichtet werden.

4) Der in der Klage zu Tag getretene Wille des Klägers (Staatsanwaltschaft, Privatkläger) ist massgebend für den Gegenstand der Untersuchung und Entscheidung. Es hat daher auch die Einwilligung des Angeschuldigten, die Untersuchung auf eine andere That auszudehnen, oder einer anderen Person, sich in der anhängigen Untersuchung als Mitbeschuldigter behandeln zu lassen, nicht die Wirkung, den Mangel der öffentlichen Klage in dieser Richtung zu er-

setzen, und ebensowenig hat das Gericht eine Befugniss, von Amtswegen das anzuordnen. Vgl. auch §§ 189, 263, 265.

5) Vgl. § 151 Bem. 2 c. Bezüglich der Bussen vgl. § 443, bezüglich der Kosten §§ 496 ff.

Absatz 2.

6) „Aus der Natur der Strafsache als einer Sache des öffentlichen Rechts ergibt sich, dass der Richter ebenso berechtigt als verpflichtet sein muss, die Wahrheit nöthigenfalls auch durch andere Mittel, als durch die von dem Kläger oder von dem Beschuldigten an die Hand gegebenen, zu erforschen, sowie dass er bei der rechtlichen Beurtheilung der That und bei Abmessung der Strafe nicht an die Anträge des Klägers gebunden sein darf. Dieser Auffassung gibt § 153 Abs. 2 Ausdruck, indem er die Thätigkeit der Gerichte innerhalb der im Abs. 1 bezeichneten Grenzen für eine selbständige erklärt.“ (M. 163.)

7) Abs. 2 bezieht sich auf alle Abschnitte eines Strafverfahrens.

§ 154.

Die öffentliche Klage kann nach Eröffnung der Untersuchung nicht zurückgenommen werden.

(E. § 136. K. 198, 887.)

1) § 154 ist einestheils eine Folgerung aus dem Grundsatze des § 152 Abs. 2, geht aber, dem Wesen der Strafsachen und der Würde des richterlichen Amtes entsprechend, noch darüber hinaus, indem die bei Gericht anhängige Sache unbedingt durch das Gericht ihre Erledigung finden muss, wenn auch für die Staatsanwaltschaft sich nachträglich Gründe ergeben haben, welche früher zur Unterlassung der öffentlichen Klage geführt hätten, z. B. weil die früheren thatsächlichen oder rechtlichen Annahmen irrig erscheinen. Würde dennoch von der Staatsanwaltschaft die öffentliche Klage zurückgenommen, so hat das Gericht trotzdem weiter zu fahren. Vgl. § 196 Bem. 2.

§ 154 bezieht sich indessen nicht auf die Zurücknahme von Rechtsmitteln (vgl. § 344).

2) „Von dem hier ausgesprochenen Grundsatze weicht das Gesetz in § 451 ab, indem es der Staatsanwaltschaft gestattet, die Klage fallen zu lassen, wenn gegen den vom Amtsrichter erlassenen Strafbefehl von dem Angeklagten Einspruch erhoben wird. Es findet diese Abweichung darin ihre Begründung, dass in diesen Fällen die Vorbereitung der öffentlichen Klage nicht immer ausreichend geschehen kann, und dass es nicht erforderlich erschien, offenbar unbegründete Untersuchungen dem richterlichen Endurtheil zu unterwerfen.“ (M. 160.)

3) Die „Eröffnung der Untersuchung“ (§§ 179, 182, 200, 201) ist entscheidend. Die Klage kann daher noch zurückgenommen werden, wenn das Gericht gemäss §§ 178, 199, 200 (soweit hier nicht die Eröffnung der Voruntersuchung angeordnet wurde) mit derselben befasst ist.

4) § 154 ist nicht auszudehnen auf die Durchführung einer An-

klage in der Hauptverhandlung auf Grund des Gerichtsbeschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens. Die Staatsanwaltschaft muss nicht die Anklage aufrecht erhalten, sie kann auch Freisprechung beantragen. Vgl. § 151 G.-V.-G.

5) Ueber die Zurücknahme der Privatklage vgl. § 431, der Nebenklage § 442, des Antrags auf Busse § 444.

§ 155.

Im Sinne dieses Gesetzes ist:

Angeschuldigter der Beschuldigte, gegen welchen die öffentliche Klage erhoben ist,

Angeklagter der Beschuldigte oder Angeschuldigte, gegen welchen die Eröffnung des Hauptverfahrens beschlossen ist.

(K. § 136a. — früher § 119a. —. S. 971—973, 1120—1121.)

Das Gesetz gibt keine Begriffsbestimmung des „Beschuldigten". Abg. Becker als Berichterstatter der Redaktionskommission bemerkte in dieser Beziehung (K. 1120):

„Eine Definition des Beschuldigten zu geben, ist nicht geglückt. Früher ist der Vorschlag gemacht worden, den Begriff auch auf denjenigen zu erstrecken, gegen welchen der Staatsanwalt eine Untersuchungshandlung vorgenommen hat, die den Betreffenden als verdächtig erscheinen lässt. Diese Aenderung würde nur zu Verwirrung führen; denn solche Untersuchungshandlungen des Staatsanwalts kennt das Gesetz nicht. Dagegen hat sich die Nothwendigkeit herausgestellt, den Begriff des Beschuldigten im Falle der Beibehaltung zu erweitern. Dies muss geschehen hinsichtlich der Privatklage (§§ 414 ff.), hinsichtlich des in den §§ 447 ff. und des in den §§ 453 ff. geordneten Verfahrens. Zweifelhaft ist es gewesen, ob man den Ausdruck „Beschuldigter" in den §§ 171, 172 beibehalten könne, weil auf diesen Fall die gesammten Bestimmungen über den Beschuldigten nicht passen. Dieser Zweifel würde durch einen anderen Ausdruck sich haben beseitigen lassen und dann zunächst genügt haben, wenn man als den Beschuldigten denjenigen definirt hätte, der durch eine richterliche Verfügung, durch eine Privatklage, durch einen amtsrichterlichen Strafbefehl, durch eine polizeiliche Strafverfügung als verdächtig bezeichnet worden sei. Ein Bedürfniss, diesen Begriff des Beschuldigten zu verengern, ist bei Durchsicht des Gesetzes nicht hervorgetreten. Dagegen gibt es viele Stellen, wo der Begriff durch einen Zusatz oder durch eine Umänderung des Wortes erweitert werden müsste. So z. B. § 22 Z. 2, wo der Ausdruck „die beschuldigte Person" und Z. 3, wo „der Beschuldigte" im denkbar weitesten Sinne aufgefasst werden müssen. Die Redaktionskommission hat dies zum Ausdruck bringen wollen durch Annahme der Bezeichnung: „der einer strafbaren Handlung Verdächtige." Der Versuch ist jedoch von den Vertretern der Regierungen als sehr bedenklich be-

kämpft worden. Aehnlich verhält sich die Sache betreffs der §§ 52, 57, 97, wo die Redaktionskommission ebenfalls eine Erweiterung für erforderlich gehalten hat, aber von den Regierungsvertretern Widerspruch erhoben worden ist. Den Hauptstreitpunkt hat § 99 gebildet, wo man vergeblich versucht hat, den Beschuldigten festzustellen. Hier hatten sich Differenzen ergeben, ob der Ausdruck „Beschuldigter“ im engeren oder weiteren Sinne zu verstehen ist. Unter diesen Umständen und bei der Kürze der Zeit hat die Redaktionskommission davon abgesehen, den Begriff des Beschuldigten zu definiren, so wünschenswerth dies auch namentlich in dem letzten Falle ist.“

ZWEITER ABSCHNITT.

Vorbereitung der öffentlichen Klage.

„Die St.-P.-O. hat die übliche und durch die Natur der Sache gebotene Eintheilung des strafgerichtlichen Verfahrens in

a. das Vorverfahren,

b. das Hauptverfahren (die Hauptverhandlung) beibehalten.

Das Vorverfahren zerfällt in der Regel

1) in die Vorermittelungen (gerichtspolizeiliche Vorerhebungen, vorbereitendes Verfahren, Skrutinialverfahren) und

2) in die Voruntersuchung.

Die Vorermittelungen werden in der Hauptsache von der Staatsanwaltschaft geleitet, die einzelnen Akte des Skrutinialverfahrens theils von der letzteren, theils von den Polizeibehörden, theils endlich von den Amtsgerichten vorgenommen. Sie enthalten den ersten Angriff und die hierauf bezüglichen weiteren Erörterungen. Der Umfang und die Ausdehnung dieser Erörterungen hängt im wesentlichen von dem Ermessen der Staatsanwaltschaft ab.

Die Voruntersuchung ist dazu bestimmt, die gegen den Angeschuldigten wegen einer bestimmten That erhobene Beschuldigung so weit zu erörtern, um eine Entscheidung des Gerichts darüber zu begründen, ob das Hauptverfahren zu eröffnen oder der Angeschuldigte ausser Verfolgung zu setzen sei. Sie dient daher genau genommen demselben Zwecke wie die Vorerörterungen, jedoch mit dem Unterschiede, dass in der Voruntersuchung bereits die Anschuldigung wegen einer bestimmten That gegen eine bestimmte Person als Thäter oder Theilnehmer gerichtet ist und dass nunmehr die Erörterungen lediglich in die Hände des Richters, welchem die Entschliessung über den Umfang und die Richtung desselben gebührt, gelegt sind, während dem Staatsanwalte nur das Recht zusteht, einzelne Handlungen des Richters zu beantragen und hierdurch auf den Gang und die Richtung der Untersuchung einzuwirken.

Haben die Vorerörterungen wegen einer bestimmten That gegen eine bestimmte Person bereits soviel Beweis geliefert, dass der Angeschuldigte der ihm beigemessenen That als dringend verdächtig erscheint, so kann die Voruntersuchung

suchung überflüssig erscheinen und es zulässig sein, dass lediglich auf Grund der Vorerörterungen sofort Entscheidung darüber, ob das Hauptverfahren zu eröffnen sei, erfolge." (B. 37, 45.)

§ 156.

Anzeigen strafbarer Handlungen oder Anträge auf Strafverfolgung können bei der Staatsanwaltschaft, den Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes und den Amtsgerichten mündlich oder schriftlich angebracht werden. Die mündliche Anzeige ist zu beurkunden.

Bei strafbaren Handlungen, deren Verfolgung nur auf Antrag eintritt, muss der Antrag bei einem Gericht oder der Staatsanwaltschaft schriftlich oder zu Protokoll, bei einer anderen Behörde schriftlich angebracht werden.

(E. § 137. K. 200—203, 887—889.)

Absatz 1.

1) „Anträge auf Strafverfolgung" können wegen jeder strafbaren Handlung und von Jedermann gestellt werden. Es sind hier nicht die nach § 61 des St.-G.-B. auf Antrag gewisser Antragsberechtigten verfolgbaren Handlungen gemeint. (Vgl. Abs. 2.)

2) „Amtsgerichte": Nach der allgemeinen Fassung des Gesetzes kann sich das Amtsgericht der Annahme einer mündlich oder schriftlich angebrachten Anzeige oder eines Antrags auf Strafverfolgung auch dann nicht weigern, wenn die Handlung nicht zu seiner sachlichen oder örtlichen Zuständigkeit gehört. Die Anzeige ist an die zuständige Behörde abzugeben. (Vgl. K. 201.)

Mit dem Ausdruck „Amtsgerichte" ist übrigens nicht gemeint, dass der Amtsrichter in Person die Anzeige aufnehmen müsse, sondern es ist auch der Gerichtsschreiber dazu befugt. (Reg.-Kom. von Amsberg auf Anfrage, K. 200.) Es muss das um so mehr angenommen werden, als schon jeder Polizeibeamte nach Abs. 1 diese Zuständigkeit hat.

3) Nicht eine förmliche protokollarische Aufnahme der mündlichen Anzeige mit allen Förmlichkeiten eines Protokolls ist erfordert, sondern eine Beurkundung, also eine amtliche Niederschrift der Anzeige in irgend einer Form. (Vgl. Bem. 5.) Dieselbe kann von den Gendarmen und anderen Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes auch nachträglich erfolgen, wenn die erstattete mündliche Anzeige sofortiges amtliches Einschreiten nothwendig machte.

Absatz 2.

4) Um die in der Rechtsanwendung häufig aufgetretene Streitfrage, ob bei einer auf Antrag zu verfolgenden strafbaren Handlung der erforderliche Antrag wirklich vorliege, möglichst abzuschneiden, ist jede selbständige Thätigkeit der Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes ausgeschlossen, selbst wenn sie Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft sind (R.-G. II 23. Nov. 80 — III, 55 —),

und eine schriftliche Anzeige des Antragsberechtigten oder ein auf dessen mündlich gestellten Antrag errichtetes Protokoll eines Gerichtes oder Beamten der Staatsanwaltschaft verlangt.

5) Die Anbringung des Antrags zu Protokoll besteht in einer förmlichen protokollarischen Aufnahme der abgegebenen Erklärung. Es ergibt sich das schon aus dem Gegensatze zu der in Abs. 1 genannten Beurkundung. Zwar war bei der ersten Lesung des § in der J.-K. durch sog. authentische Interpretation der Ausdruck „Protokoll" dahin erklärt worden, „dass darunter überhaupt eine schriftliche Registratur zu verstehen sei". (K. 203.) Allein damals handelte es sich noch um die schriftliche Feststellung des Antrags überhaupt und war dieselbe auch den Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes zugestanden. Inzwischen waren durch das Reichsgesetz vom 26. Febr. 1876 Abänderungen des St.-G.-B. getroffen worden, wodurch namentlich auch die Zurücknahme des Antrags erheblich beschränkt wurde. Deshalb wurden in der zweiten Lesung in Abs. 2 die Polizei- und Sicherheitsbeamten wieder ausgeschlossen und „etwas materiell Neues vorgeschlagen, um dem Richter einen festen Anhaltspunkt zur Entscheidung der Frage zu gewähren, ob wirklich ein Antrag auf Verfolgung vorliege". (Antragsteller Becker, K. 888.) Vgl. hierüber Voitus Kontr. 214. (Drs. A. Dalcke Nr. 2, Fuchs in H. H. I, 443, Löwe Nr. 6, Puchelt Nr. 3, Voitus Kontr. 217. Im entgegengesetzten Sinne wurde durch das R.-G. I 28. Juni 80 (II, 253) entschieden: Unter einem Protokolle im Sinne des § 156 Abs. 2 ist eine schriftliche Registratur zu verstehen, durch welche beurkundet wird, dass ein Verfolgungsantrag mündlich gestellt worden sei. Der Unterschrift des Antragstellers bedarf jene Registratur nicht.)

Das Gesetz enthält übrigens keine allgemeine Begriffsbestimmung des Protokolles. Aus den §§ 166, 186 und 271 dürfte als allgemeiner Grundsatz zu entnehmen sein, dass das Protokoll über den bei einem Gerichte angebrachten Antrag von dem Richter und Gerichtsschreiber zu unterzeichnen ist, sowie dass der Gerichtsschreiber nicht befugt ist, allein den Strafantrag zu Protokoll zu nehmen. (Drs. A. Puchelt Nr. 3, Voitus Kontr. 220. A. M. Dalcke Nr. 3, Löwe Nr. 7, Meves 44, Thilo Nr. 2). Unterstützt wird diese Ansicht dadurch, dass die St.-P.-O. an vielen Stellen (vgl. §§ 341, 348, 355, 381, 385, 387, 406, 449, 454) die Aufnahme von Erklärungen dem Gerichtsschreiber ausdrücklich überwiesen hat und in § 26 das Gericht dem Gerichtsschreiber gegenüberstellt (vgl. Voitus Kontr. 222). Noch weniger kann ein Bureaubeamter der Staatsanwaltschaft ein Protokoll aufnehmen. (Drs. A. Löwe Nr. 7, Puchelt Nr. 3, Voitus Kontr. 220. A. M. Dalcke Nr. 3, Fuchs in H. H. I, 443.)

Aus § 186 Abs. 3 ist auch zu entnehmen, dass der Antragsteller das Protokoll nach Vorlesung unterzeichnen muss. (Drs. A. Dalcke Nr. 4, Puchelt Nr. 3, Voitus Kontr. 217. A. M. Löwe Nr. 6 und R.-G. I 28. Juni 80.)

6) „Schriftlich angebracht": Ein vom Antragsteller ausgehendes, auf Strafverfolgung gerichtetes Schriftstück ist erfordert. Der Antrag kann auch von einem Bevollmächtigten gestellt werden; eine mündliche Vollmacht genügt, sie muss aber nachgewiesen werden. R.-G. II. 10. Dez. 80 (R. II, 625). Den Begriff der schriftlichen Anbringung fasst ein Urtheil des R.-G. I

28. Juni 80 (II, 125) sehr weit: Zweck des Abs. 2 ist die Herstellung der Gewissheit des Strafantrags. Hieraus ergibt sich, dass das Gesetz die schriftliche Anbringung des Strafantrags hauptsächlich im Gegensatze zur mündlichen, durch eine Behörde oder Amtsperson lediglich berichtsweise kund werdenden Erklärung im Interesse der Gewissheit des Willens des Antragstellers vorschreibt, und dass die Gültigkeit und Rechtswirksamkeit der schriftlich angebrachten oder eingereichten Strafanträge nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen über Urkunden zu beurtheilen ist. Schriftlich angebracht ist daher auch der vom Verletzten im voraus unterschriebene Strafantrag, wenn über die Unterschrift des Verletzten von dem Gendarmen nachträglich der kundgegebene Strafantrag geschrieben wird.

In demselben Sinne erkannte das in Bem. 5 angeführte Urtheil des R.-G. I 28. Juni 80 (II, 253): Der von einem Bürgermeister auf Veranlassung des Verletzten niedergeschriebene, von letzterem unterschriebene Antrag ist ein schriftlicher im Sinne des Gesetzes.

Jedenfalls ist die Unterschrift des Antragstellers oder seines Vertreters erfordert. Eine nicht unterschriebene, wenn auch schriftlich abgefasste Willenserklärung trägt den Karakter der Schriftlichkeit nicht an sich, weil nur der Inhalt des Gewollten und nicht die Person des Wollenden daraus hervortritt. Sie ist als Urkunde mangelhaft, weil ausserhalb derselben liegende Umstände zum Beweise bezüglich der Person des Antragstellers herbeigezogen werden müssen. R.-G. II 29. März 81 (Deutsche Jur. Ztg. Bd. 5 S. 484.)

7) „Bei einem Gericht“: Nicht blos, wie in Abs. 1, das Amtsgericht, sondern jedes Gericht ist zur protokollarischen Aufnahme des Antrags befugt, wenn es auch nicht das als erkennendes Gericht zuständige Gericht wäre. Daraus folgt noch nicht, dass nun auch jedes Gericht alle Anträge aufnehmen müsste, z. B. das Landgericht oder Oberlandesgericht in den zur Zuständigkeit des Amtsgerichts gehörigen Sachen, sondern nur bei Gefahr im Verzug, namentlich wenn die Antragfrist am Ablauf ist. Die gesetzliche Ordnung der Zuständigkeit der Gerichte und der Geschäftsvertheilung unter denselben schützen gegen missbräuchliche Ausdehnung des Gesetzes.

Dasselbe muss von der Staatsanwaltschaft gelten.

8) Aus der Verbindung, in welcher Abs. 2 zu Abs. 1 steht, folgt, dass in Abs. 2 unter den „anderen Behörden“ nur diejenigen des Polizei- und Sicherheitsdienstes zu verstehen sind und andere Behörden als diese keine Verpflichtung haben, Strafanträge aufzunehmen. (Drs. A. Fuchs in H. H. I, 443, Löwe Nr. 9, Meves 44, Voitus Kontr. 225. A. M. Dochow 189, Puchelt Nr. 3.)

9) Aus den Bem. 7 und 8 ergibt sich, dass die Stellung des Strafantrags bei irgend einem Gerichte oder einer Staatsanwaltschaft, ohne Rücksicht auf die Zuständigkeit zur Strafverfolgung, und ebenso bei einer Behörde des Polizei- und Sicherheitsdienstes zur Wahrung der Frist genügt, während die Antragstellung bei einer anderen als einer solchen Behörde sich lediglich nach den Grundsätzen über die schriftliche Anbringung bemisst und daher den rechtzeitigen Eingang bei einem Gerichte, einer Staatsanwaltschaft oder einer Behörde des Polizei- und Sicherheitsdienstes erfordert. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 6, Dochow 189, Fuchs in H. H. 444, Löwe Nr. 8 und 9, Voitus Kontr. 229. A. M. Puchelt Nr. 3.)

§ 157.

Sind Anhaltspunkte dafür vorhanden, dass Jemand eines nicht natürlichen Todes gestorben ist, oder wird der Leichnam eines Unbekannten gefunden, so sind die Polizei- und Gemeindebehörden zur sofortigen Anzeige an die Staatsanwaltschaft oder an den Amtsrichter verpflichtet.

Die Beerdigung darf nur auf Grund einer schriftlichen Genehmigung der Staatsanwaltschaft oder des Amtsrichters erfolgen.

(E. § 138. K. 203--206, 833—836, 889.)

1) „Die Bestimmung des § 157 beruht auf der Erwägung, dass die Entscheidung darüber, dass es in einem Falle der vorgedachten Art einer gerichtlichen Thatbestandserhebung oder der näheren Ermittelung der Todesart bedürfe, den einzelnen Polizei- oder Gemeindebehörden nicht wohl überlassen bleiben kann, zumal namentlich in Dörfern das Amt des Gemeindevorstands sich öfter in der Hand von Personen befindet, deren Bildungsstand keine genügende Gewähr für eine sachgemässe Beurtheilung der Frage, ob der Verdacht einer strafbaren Handlung begründet sei, darbietet. Jene Entscheidung muss vielmehr in allen Fällen einer Justizbehörde vorbehalten bleiben." (M. 164.)

2) Zuständig über die Beerdigung zu befinden ist die Staatsanwaltschaft des Landgerichts (M. 164), da es sich immer nur um den Verdacht eines zur Zuständigkeit des Landgerichts gehörenden Vergehens oder eines Verbrechens handeln kann.

3) Ueber den Sinn des § 157 und sein Verhältniss zu § 87 vgl. Bem. 2 daselbst.

§ 158.

Sobald die Staatsanwaltschaft durch eine Anzeige oder auf anderem Wege von dem Verdacht einer strafbaren Handlung Kenntniss erhält, hat sie behufs ihrer Entschliessung darüber, ob die öffentliche Klage zu erheben sei, den Sachverhalt zu erforschen.

Die Staatsanwaltschaft hat nicht blos die zur Belastung, sondern auch die zur Entlastung dienenden Umstände zu ermitteln und für die Erhebung derjenigen Beweise Sorge zu tragen, deren Verlust zu besorgen steht.

(E. § 139. K. § 206—210, 889, 910—918. 172. Sitzung S. 1, 2.)

1) „Verschieden von dem Berufe der Staatsanwaltschaft, innerhalb der gerichtlichen Untersuchung die Bestrafung des Schuldigen zu erwirken, ist ihre

andere Aufgabe, über die Handhabung des Rechts der Strafverfolgung, also darüber, ob in dem einzelnen Falle die öffentliche Klage zu erheben sei, Entschliessung zu fassen. Die Wichtigkeit dieser Aufgabe leuchtet ein, wenn man erwägt, wie gross die Zahl der Fälle ist, in denen unbegründete Denunziationen erhoben werden oder in denen wenigstens keine Beweise vorliegen, die eine Verurtheilung des Bezichtigten erwarten liessen. In der That liegt einer der wesentlichsten Vortheile, welchen die Einrichtung der Staatsanwaltschaft bietet, gerade in der Möglichkeit, ohne gerichtliches Verfahren die Grundlosigkeit einer Denunziation oder eines angeregten Verdachts zu erkennen und also ergebnisslose Untersuchungen zu vermeiden.“ (M. 164.)

2) Ein Antrag wurde abgelehnt, welcher als Abs. 3 hinzufügen wollte: „Namenlose oder von einem Unbekannten herrührende oder mit dem Verlangen der Verschweigung des Namens eingegangene Anzeigen berechtigen bis zu weiterer Aufklärung ihres Grundes nur zu Untersuchungshandlungen, welche für die Ehre oder sonstige Rechte der bezichtigten Person ohne Nachtheil sind“. „Der Staatsanwalt darf Anzeigen der fraglichen Art nicht ganz von der Hand weisen. Wie weit er in dem einzelnen Falle gehen will, ist eine Frage des Taktes.“ (K. 206—210.)

3) Vgl. bezüglich der Zuständigkeit der Amtsanwälte § 143 Abs. 2 G.-V.-G.

4) Zu Absatz 2 vgl. auch § 164.

§ 159.

Zu dem im vorstehenden Paragraphen bezeichneten Zwecke kann die Staatsanwaltschaft von allen öffentlichen Behörden Auskunft verlangen und Ermittelungen jeder Art, mit Ausschluss eidlicher Vernehmungen, entweder selbst vornehmen oder durch die Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes vornehmen lassen. Die Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes sind verpflichtet, dem Ersuchen oder Auftrage der Staatsanwaltschaft zu genügen.

(E. § 136. Abs. 2. K. § 139a. S. 206—210, 889.)

1) Ueber das Verhältniss des § 159 zu § 153 G.-V.-G. vgl. Bem. 2 daselbst.

2) Zur Erforschung des Sachverhalts, einschliesslich der zur Entlastung dienenden Umstände und der Erhebung Verlust drohender Beweise, kann die Staatsanwaltschaft (unter welcher der Amtsanwalt einbegriffen ist, vgl. § 142 Bem. 3 G.-V.-G.) persönlich Ermittelungen vornehmen oder dieselben vornehmen lassen. Auch steht ihr das Recht zu, von allen Behörden des Deutschen Reichs zu diesem Zwecke Auskunft zu verlangen. Ebenso kann sie richterliche Untersuchungshandlungen beim Amtsrichter beantragen (§ 160).

Der Staatsanwalt des Landgerichts oder die ihm vorgesetzten Be-

amten beauftragen zum Zwecke der Ermittelung oder der Ertheilung von Auskunft die Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes ihres Bezirks, soweit solche Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft sind. Der Amtsanwalt hat dieselben zu ersuchen. (Vgl. § 153 G.-V.-G.). Auf demselben Wege des Ersuchens haben alle Beamten der Staatsanwaltschaft vorzugehen, wenn sie eine Behörde des Polizei- und Sicherheitsdienstes — innerhalb oder ausserhalb ihres Bezirks — oder einen Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes, welcher zwar Hülfsbeamter der Staatsanwaltschaft ist, aber ausserhalb ihres Bezirks sich befindet, für Ermittelungen oder Auskunftsertheilung in Anspruch nehmen. Ebenso sind alle übrigen öffentlichen Behörden des Deutschen Reichs um Auskunft zu ersuchen.

3) Der zweite Satz des § ist überflüssig, weil aus dem Rechte der Staatsanwaltschaft, andere Behörden und Beamten in Anspruch zu nehmen, auch die Pflicht der letzteren, den Auftrag oder das Ersuchen zu erledigen, folgt. Bezüglich der Hülfsbeamten der Staatsanwaltschaft ist schon in § 153 G.-V.-G. das erforderliche bestimmt. Jener Satz gibt aber auch zu der Missdeutung Anlass, als beziehe er sich nicht auf den Eingang des § und wäre es dem Belieben einer öffentlichen Behörde, welche nicht zum Polizei- oder Sicherheitsdienste gehört, anheimgegeben, ob sie dem Ersuchen der Staatsanwaltschaft um Auskunft entsprechen wolle oder nicht.

4) Wie die Ermittelungen geschehen, hängt von den Umständen des Falles ab. Dass Vernehmungen von Personen (Zeugen, Sachverständige, Beschuldigte) stattfinden können, folgt schon aus dem Zwischensatze „mit Ausschluss eidlicher Vernehmungen.“ Zum Zwecke derselben können die Staatsanwaltschaft oder die Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes die betreffenden Personen vor sich laden. Der dazu durch § 159 gewährten gesetzlichen Befugniss entspricht die Pflicht zum Erscheinen. R.-G. I. 30. Sept. 80 (II, 281). Zwangsmassregeln können aber von der Staatsanwaltschaft oder den Polizeibehörden nicht angewendet werden. Das Gesetz gestattet sie nur dem Richter (vgl. § 50 Bem. 4, § 69 Bem. 14 u. M. in Bem. 1 zu § 160). (Drs. A. v. Bomhard § 133 Nr. 4, Dochow 190, Geyer in H. H. I, 272, v. Holtzendorff in H. H. I, 380, Puchelt Nr. 7, Thilo § 160 Nr. 1, v. Schwarze § 50 Nr. 14, § 133 Nr. 2. A. M. Dalcke § 50 Nr. 5, § 133 Nr. 3, Fuchs in H. H. I, 448, Löwe Nr. 3b, Voitus § 50 Nr. 2, § 133 Nr. 3, welche eine zwangsweise Vorführung als Folge der Erscheinungspflicht gestatten wollen.)

5) Ueber die Befugniss der Staatsanwaltschaft zur Leichenschau vgl. § 87 Bem. 2, zur Beschlagnahme §§ 98, 100, zu Durchsuchungen § 105, zur vorläufigen Festnahme § 127.

§ 160.

Erachtet die Staatsanwaltschaft die Vornahme einer richterlichen Untersuchungshandlung für erforderlich, so stellt sie ihre Anträge bei dem Amtsrichter des Bezirks, in welchem diese Handlung vorzunehmen ist.

Der Amtsrichter hat zu prüfen, ob die beantragte Handlung nach den Umständen des Falles gesetzlich zulässig ist.

(E. § 140. K. 63—72, 211—216, 820—824, 889. 172. Sitzung. S. 2—5.)

Absatz 1.

1) „Auch innerhalb der lediglich zur Vorbereitung der öffentlichen Klage dienenden Vorerörterungen und auch dann, wenn der Staatsanwaltschaft die Beamten der Sicherheitspolizei zur Verfügung stehen, ist die Vornahme einzelner Untersuchungshandlungen durch den Richter oftmals nicht zu umgehen. Es ergibt sich dies schon daraus, dass die öffentliche Klage gegen eine bestimmte Person gerichtet sein muss (§ 153), während in zahlreichen Strafsachen die gerichtliche Feststellung des Thatbestands erfolgen muss, ehe man noch irgend welche Kenntniss von der Person des Thäters hat. Aber auch in anderen Fällen, z. B. weil die Anwendung von Zwangsmitteln erforderlich wird, welche nur dem Richter zustehen, kann für die Staatsanwaltschaft die Nothwendigkeit eintreten, den Richter schon vor Eröffnung einer Untersuchung mit einzelnen auf die Vornahme bestimmter Untersuchungshandlungen gerichteten Anträgen anzugehen.“ (M. 164.)

2) § 160 bezieht sich auf alle Beamte der Staatsanwaltschaft und auf das Vorverfahren in allen Strafsachen, also insbesondere auch in den vor die Schöffengerichte gehörigen. Der Amtsanwalt hat jedoch keine Zuständigkeit zur Antragstellung in Gemässheit des § 160 bezüglich derjenigen Sachen, welche zur Zuständigkeit anderer Gerichte als der Schöffengerichte gehören (§ 143 Abs. 2 G.-V.-G.). Ein derartiger Antrag ist abzulehnen; es kann jedoch bei Gefahr im Verzug der Amtsrichter dadurch veranlasst sein, von Amtswegen vorzugehen (§ 163). Vgl. übrigens Bem. 4 zu § 143 G.-V.-G.

3) Richterliche Untersuchungshandlungen, welche im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage zulässig erscheinen, sind: Vernehmung von Zeugen (§§ 48 ff., 85); Erhebung eines Gutachtens von Sachverständigen (§§ 73—84, 91—93); Augenschein (§ 86); Leichenschau und Leichenöffnung (§§ 87—90); Beschlagnahme (§§ 94—101); Durchsuchung (§§ 102--110); Verhaftung (§§ 125, 126); Vernehmung des Beschuldigten (§§ 133—136).

4) Der Antrag muss auf Vornahme bestimmter Untersuchungshandlungen gerichtet sein. Bezweckt derselbe die Vernehmung von Zeugen, so ist es nicht gerade erforderlich, die Zeugen sofort sämmtlich namhaft zu machen, sondern eine allgemeine Bezeichnung, welche erkennen lässt, wieweit die Vernehmung sich erstrecken soll, genügt, z. B. der bei der That gegenwärtigen Personen, der aus der Vernehmung des X sich noch weiter ergebenden Zeugen und drgl. Da der Amtsrichter die Vernehmung von Zeugen überhaupt nicht ablehnen kann (Bem. 6 a), so würde eine Einschränkung lediglich zu die Untersuchung verzögernden Hin- und Herschreibereien führen.

Absatz 2.

5) Abs. 2 hat in der J.-K. manche Wandelungen durchgemacht, bis er schliesslich in dritter Lesung in der heutigen, vom Abg. Lasker vorgeschlagenen

Fassung zur Annahme gelangte. Der E. hatte überhaupt keine Bestimmung in dieser Beziehung. Er betrachtete es „als selbstverständlich, dass in solchen Fällen die gesetzliche Zulässigkeit der beantragten Handlung der Prüfung des ersuchten Richters unterliegt, und derselbe befugt und verpflichtet ist, unzulässige Anträge zurückzuweisen. Was dagegen die Zweckmässigkeit der beantragten Handlung und insbesondere die Frage betrifft, ob es der Vornahme dieser Handlung schon vor Eröffnung des gerichtlichen Strafverfahrens bedürfe, so muss die Entscheidung hierüber der antragenden Staatsanwaltschaft ebenso vorbehalten bleiben, wie der letzteren allein die Entschliessung über die Erhebung der öffentlichen Klage anvertraut ist.“ (M. 164.)

In der J.-K. beschäftigte man sich hauptsächlich mit der Frage, wieweit das Prüfungsrecht des Amtsrichters sich bezüglich des Antrags auf eidliche Vernehmung von Zeugen und bezüglich des Zwanges zur Ablegung des Zeugnisses erstrecke. Die Prüfung sollte „nicht blos in abstracto, sondern auch in concreto“ statthaft sein. Klar wurde die Frage nicht gestellt. Auch die Schriftsteller zu § 160 stimmen nicht überein. Die heutige Fassung des Gesetzes steht im Wesentlichen auf dem Standpunkte des E. Sie sagt nichts weiteres als:

Der Amtsrichter hat wie jeder Richter bezüglich eines an ihn gestellten Antrags die gesetzliche Zulässigkeit der beantragten Massregel zu prüfen. Es steht ihm aber nicht zu, die Zweckmässigkeit derselben in Erwägung zu ziehen, weil seine Thätigkeit lediglich das Mittel ist, um der Staatsanwaltschaft die Erreichung des von ihr innerhalb ihres gesetzlich zugewiesenen Geschäftskreises erstrebten Zweckes zu ermöglichen. Die Prüfung der Zulässigkeit erfolgt aber nach den Umständen des Falles, d. h. wenn das Gesetz gewisse Massregeln nur beim Vorhandensein bestimmter thatsächlicher Verhältnisse gestattet, so ist auch ihr Vorhandensein im einzelnen Falle zu prüfen, weil sie eben die gesetzliche Voraussetzung der Zulässigkeit der beantragten Massregel für den bestimmten Fall sind.

6) Bezüglich der einzelnen Untersuchungshandlungen (Bem. 3) ergibt sich nun:

I. Im Allgemeinen.

Voraussetzung einer Untersuchungshandlung ist eine strafbare Handlung. Der Amtsrichter hat daher den Antrag der Staatsanwaltschaft zurückzuweisen, wenn die Verletzung eines Strafgesetzes nicht behauptet ist. Dagegen hat der Amtsrichter nicht zu prüfen, ob die thatsächlichen Verhältnisse des gegebenen Falles jene Behauptung begründen können.

II. Im Einzelnen.

A. Vernehmung von Zeugen.

a. Der Antrag auf Vernehmung von Zeugen kann nie abgelehnt werden, da derselbe in jeder Strafsache zulässig ist. Es kann sich dabei nur um die der Prüfung des Amtsrichters entzogene Frage der Nothwendigkeit oder Zweckmässigkeit der Vernehmung handeln.

b. Zu einer eidlichen Vernehmung müssen die Voraussetzungen des § 65 Abs. 3 gegeben sein. Bei „Gefahr im Verzuge“ ist die Frage der

Zweckmässigkeit von derjenigen der Zulässigkeit zu trennen. Der Amtsrichter hat daher zu prüfen: Liegen die Verhältnisse des gegebenen Falles so, dass Gefahr im Verzuge anzunehmen ist? Ist das zu bejahen, so kann die Beeidigung nicht aus dem Grunde abgelehnt werden, weil die Staatsanwaltschaft für die Erreichung ihres Zweckes auch mit der unbeeidigten Aussage des Zeugen sich hätte begnügen können. (Vgl. dagegen § 164 Bem. 2.) Bei der „Beeidigung zur Herbeiführung einer wahrheitsgemässen Aussage“ fällt die Frage der Zulässigkeit mit derjenigen der Zweckmässigkeit zusammen. Wird dieselbe bejaht, so hat der Amtsrichter noch die weitere Frage zu prüfen, ob die Vernehmung eine Thatsache betrifft, von welcher die Erhebung der öffentlichen Klage abhängig ist. Die letztere Voraussetzung darf übrigens nicht zu eng aufgefasst und nicht auf die Fälle ausschliesslich bezogen werden, in welchen es von der Thatsache abhängt, ob überhaupt eine strafbare Handlung oder die Thäterschaft einer bestimmten Person vorliegt. Vielmehr ist § 65 auch dann anwendbar, wenn schon feststeht, dass die öffentliche Klage erhoben werden muss, jedoch noch Thatsachen in Frage sind, welche die rechtliche Beurtheilung der Handlung und damit die Richtung der öffentlichen Klage beeinflussen, z. B. die Ermittelung eines erschwerenden Umstandes bei einem hinsichtlich des Gegenstandes und der Thäterschaft schon festgestellten Diebstahle. Dem Prüfungsrechte des Amtsrichters ist sodann weiter unterworfen die Frage der Eidesfähigkeit (§ 56).

Die Beurtheilung der Frage, ob die Voraussetzungen des § 65 Abs. 3 vorliegen, wird häufig eine Auseinandersetzung der thatsächlichen Verhältnisse des Falles voraussetzen. (Vgl. auch § 65 Bem. 3, § 164 Bem. 2.)

c. Die Frage, ob ein Zwang zur Ablegung des Zeugnisses auszuüben ist (§§ 50, 69), hat mit § 160 Abs. 2 nichts zu schaffen. Dieselbe hat zur Voraussetzung, dass die richterliche Untersuchungshandlung, nemlich die — uneidliche oder eidliche — Vernehmung des Zeugen, statthaft, also einer der Fälle unter a oder b gegeben ist und sonach eine zulässige Handlung beantragt war. Der Zwang zur Ablegung des Zeugnisses ist nur eine Ausführungsmassregel der Untersuchungshandlung. Der Amtsrichter im Vorbereitungsverfahren (§§ 50 Abs. 3, 69 Abs. 3) wendet sie wie jeder Richter an, wenn er die gesetzlichen Erfordernisse derselben gegeben erachtet. Von einem Antrag der Staatsanwaltschaft ist dieselbe nicht abhängig.

B. Bezüglich der Gutachten von Sachverständigen vgl. die Bem. unter A (§ 72).

C. Augenschein,

D. Leichenschau und Leichenöffnung sind gesetzlich immer zulässig. Ob ihre Vornahme zweckmässig ist, hat der Amtsrichter nicht zu prüfen.

E. Bei Beschlagnahmen berührt die Frage, ob die Gegenstände, deren Beschlagnahme beantragt ist, als Beweismittel für die Untersuchung von Bedeutung sein können, den Amtsrichter im Allgemeinen nicht. (Vgl. übrigens § 110 Abs. 4.) Er hat daher die beantragte Beschlagnahme vorzunehmen. Dagegen setzt die Anwendung der Zwangsmittel des § 69 im Falle des § 95 den Gewahrsam des zu beschlagnahmenden Gegenstandes voraus. Die Zulässigkeit der

beantragten Massregel ist daher davon abhängig, dass die betreffende Person den Gewahrsam der Sache hat, was durch anderweitige Untersuchungshandlungen, z. B. Zeugenvernehmungen, festgestellt werden kann. Dasselbe ist der Fall bei der Beschlagnahme von Postsendungen und Telegrammen hinsichtlich des im § 99 aufgestellten Erfordernisses, dass Thatsachen vorliegen müssen, aus denen zu schliessen ist, dass die zu beschlagnahmenden Postsendungen und Telegramme von dem Beschuldigten herrühren oder für ihn bestimmt sind und dass ihr Inhalt für die Untersuchung Bedeutung habe. Vgl. auch § 100 Bem. 6.

F. Der Antrag auf Durchsuchung ist im Falle des § 103 Abs. 1 abzulehnen, wenn keine Thatsachen vorliegen, aus denen zu schliessen ist, dass die gesuchte Person, Spur oder Sache sich in den zu durchsuchenden Räumen befinde, und ausserdem, wenn Ueberführungstücke im Allgemeinen, nicht aber bestimmte Gegenstände gesucht werden sollen. Ebenso fallen, wenn die Anwendbarkeit der §§ 103 Abs. 2 und 104 begehrt wird, die in diesen §§ angeführten Erfordernisse der Prüfung des Amtsrichters anheim.

G. Die Erlassung eines Haftbefehls (§ 125) kann nur auf Grund der §§ 112, 113 erfolgen.

H. Die beantragte Vernehmung des Beschuldigten muss immer eintreten, weil die Frage, ob genügende Gründe vorliegen, Jemanden für einen Beschuldigten zu halten, die Frage der Zulässigkeit der beantragten Massregel nicht berührt.

7) Gegen den Beschluss des Amtsrichters, durch welchen der Antrag der Staatsanwaltschaft abgelehnt wird, ist Beschwerde zulässig (§§ 338, 346, vgl. auch § 348 Abs. 3).

§ 161.

Die Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes haben strafbare Handlungen zu erforschen und alle keinen Aufschub gestattenden Anordnungen zu treffen, um die Verdunkelung der Sache zu verhüten.

Sie übersenden ihre Verhandlungen ohne Verzug der Staatsanwaltschaft. Erscheint die schleunige Vornahme richterlicher Untersuchungshandlungen erforderlich, so kann die Uebersendung unmittelbar an den Amtsrichter erfolgen.

(E. § 141. K. 216, 889.)

1) „Während die §§ 158—160 die Amtsverrichtungen der Staatsanwaltschaft und das von dieser veranlasste Verfahren zum Gegenstand haben, bezeichnet § 161 diejenigen Obliegenheiten der Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes, welchen dieselben auch ohne Ersuchen oder Auftrag der Staatsanwaltschaft zu genügen haben“. (M. 165.)

2) Abs. 1 bezieht sich auch auf diejenigen strafbaren Handlungen, deren Verfolgung nur auf Antrag eintritt, wenn auch der betreffende Antrag noch

nicht gestellt ist. Das Gesetz unterscheidet nicht. Bei der Festnahme auf frischer That, welche nur eine der im § 161 im Allgemeinen vorgesehenen Massregeln ist, wird zur Vermeidung von Zweifeln die Zulässigkeit dieser Massregel ausdrücklich erwähnt (§ 127 Abs. 3). Ohne sofortige Schritte wäre es häufig nicht möglich die Veränderung oder Vertilgung der Spuren der That zu verhüten, deren Verfolgung zu beantragen der Antragsberechtigte vielleicht noch nicht in der Lage ist.

3) Abs. 1 ist nicht auf die erste Ermittelung beschränkt, so dass mit Einsendung der Verhandlungen die selbständige Thätigkeit der Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes abgeschlossen wäre. Vielmehr haben dieselben ihre Ermittelungen je nach Lage der Sache weiter fortzusetzen.

4) „Die Bestimmung des letzten Satzes des § 161 beruht darauf, dass der Sitz des zuständigen Amtsrichters häufig leichter als derjenige der zuständigen Staatsanwaltschaft zu erreichen sein wird. Unter den gerichtlichen Untersuchungshandlungen, deren schleunige Vornahme erforderlich sein wird, ist die Einnahme des Augenscheins hervorzuheben. Angemessen erscheint es, dass die unmittelbare Absendung der Verhandlungen an den Amtsrichter gleichzeitig durch die Polizeibehörde zur Kenntniss der Staatsanwaltschaft gebracht wird." (M. 165.)

5) Bezüglich der Befugniss zu Beschlagnahmen und Durchsuchungen vgl. §§ 98, 100, 105, bezüglich der Vernehmung von Personen § 159 Bem. 4.

§ 162.

Bei Amtshandlungen an Ort und Stelle ist der Beamte, welcher dieselben leitet, befugt, Personen, welche seine amtliche Thätigkeit vorsätzlich stören oder sich den von ihm innerhalb seiner Zuständigkeit getroffenen Anordnungen widersetzen, festnehmen und bis zur Beendigung seiner Amtsverrichtungen, jedoch nicht über den nächstfolgenden Tag hinaus, festhalten zu lassen.

(E. § 142. K. 226, 217, 889.)

1) „Amtshandlungen an Ort und Stelle": Nach den M. (165) bezweckt § 162 die Aufrechthaltung der Ordnung bei Untersuchungshandlungen „ausserhalb der Gerichtsstelle." Nach der auf Anfrage abgegebenen Erklärung von Reg.-Kom. Hanauer (K. 216) soll sich der § aber auch auf die Amtshandlungen an der Gerichtsstelle beziehen. (Ueber diesen Ausdruck vgl. § 191 Bem. 12). Diese Auffassung steht mit dem Wortlaute und dem Zwecke des Gesetzes nicht im Einklang. Für die gerichtlichen Sitzungen und die Amtshandlungen der Richter ausserhalb der Sitzung treffen die §§ 177—182 G.-V.-G. Bestimmungen. (Drs. A. Dalcke Nr. 1, Löwe Nr. 1, Puchelt Nr. 2, Thilo Nr. 3, Voitus Nr. 1. A. M. v. Schwarze Nr. 1.)

2) § 162 bezieht sich nicht blos auf den Richter, sondern auf alle im Strafverfahren thätigen Beamten. „Um es den niederen Beamten (Polizeidienern,

Nachtwächtern) zum Bewusstsein zu bringen, dass ihnen die in § 162 enthaltenen Befugnisse nur innerhalb ihrer Zuständigkeit eingeräumt sind", wurde ein Antrag (Herz) gestellt und angenommen, wonach, entsprechend der Fassung des § 113 St.-G.-B., die Worte „innerhalb seiner Zuständigkeit" dem E. zugefügt wurden. (K. 216, 217.) Indem übrigens die Befugnisse des § 162 nur dem Beamten gegeben sind, welcher die Amtshandlungen an Ort und Stelle leitet, ist Vorsorge getroffen, dass untergeordnete Beamte kaum in die Lage kommen, sich der Massregel des § 162 zu bedienen.

3) Die Entlassung aus der Haft muss stets nach Beendigung der Amtsverrichtungen erfolgen. Dauern solche ausnahmsweise mehrere Tage, so kann der Störer nicht länger als bis zum Abende des auf die Störung folgenden Tages festgehalten werden.

4) § 162 befindet sich zwar in dem von der Vorbereitung der öffentlichen Klage handelnden Abschnitte und würde daher anscheinend auf andere Theile des Strafverfahrens und die darin thätigen Beamten, insbesondere den Untersuchungsrichter nicht passen. Sein Wortlaut ist jedoch ganz allgemein und muss daher auch auf letztere bezogen werden. § 182 G.-V.-G. kann für die Amtsverrichtungen des Untersuchungsrichters an Ort und Stelle unter Umtänden nicht ausreichend sein, da eine Widersetzung gegen die getroffenen Anordnungen noch nicht einen Ungehorsam gegen die zur Aufrechthaltung der Ordnung erlassenen Befehle (§ 187 G.-V.-G.) zu bilden braucht.

5) Die Haft nach § 162 ist auf die Bestrafung der zugleich die Strafgesetze verletzenden Störung oder Widersetzung einflusslos. Ebenso bleiben dem Richter daneben die Befugnisse der §§ 179, 180 G.-V.-G.

§ 163.

Wenn Gefahr im Verzug obwaltet, hat der Amtsrichter die erforderlichen Untersuchungshandlungen von Amtswegen vorzunehmen.

(E. § 143. Abs. 1. K. 217, 889—891.)

1) § 163 hat als Regel den Fall im Auge, dass es sich um Beweismittel handelt, welche für die Erhebung der öffentlichen Klage von Wichtigkeit sind. Allein die allgemeine Fassung des § erlaubt dem Amtsrichter auch die Entlastungsbeweise, deren Verlust zu befürchten ist, von Amtswegen (oder angeregt von dem Beschuldigten) zu erheben, z. B. einen dem Tode nahen Zeugen zu vernehmen, Augenschein vorzunehmen u. s. w. Der Amtsrichter übernimmt im Falle des § 163 die der Staatsanwaltschaft zukommende Thätigkeit und ergibt sich jene Zuständigkeit daher schon aus § 158 Abs. 2. In diesem Sinne fassen den § 163 auf von Puttkamer (K. 911), von Schwarze (K. 913), Reg.-Kom. Hanauer (K. 915), in entgegengesetztem Sinne Wolffson (K. 917), zweifelnd Struckmann (K. 912).

2) Das Gesetz geht überall von dem Grundsatze aus, dass Gefahr im Verzuge (vgl. § 98 Bem. 6) einen unzuständigen Beamten zur Vornahme

dringender Amtshandlungen berechtigt (vgl. § 21, sodann § 167 G.-V.-G.). Es muss daher § 163, welcher in dem von der Vorbereitung der öffentlichen Klage handelnden Abschnitte steht, auch Anwendung finden, wenn die öffentliche Klage schon erhoben ist.

3) Der Erlass eines Haftbefehls ist eine richterliche Untersuchungshandlung. Bei Gefahr im Verzug erscheint der Amtsrichter, sofern die Voraussetzungen der §§ 112 und 113 vorliegen, auf Grund des § 163 berechtigt, auch ohne Antrag der Staatsanwaltschaft und selbst nachdem die öffentliche Klage schon erhoben ist (Bem. 3) einen Haftbefehl zu erlassen. Darin muss aber auch liegen, dass er die Festnahme unter denselben Voraussetzungen selbst vornehmen kann. Wenn § 127 Abs. 2 den Amtsrichter auch nicht erwähnt, so erscheint es doch selbstverständlich, dass der Richter, welcher die dort genannten Beamten zum Zwecke der Verhaftung auf Grund des § 163 in Bewegung setzen kann, zur Ergreifnng derjenigen Massregeln zuständig ist, welche den erstrebten Zweck desto sicherer erreichen lassen. (Drs. A. Löwe § 127 Nr. 3b. A. M. Dalcke § 127 Nr. 1.)

4) Zuständig ist stets derjenige Amtsrichter, in dessen Bezirk die betreffende Handlung vorzunehmen ist (§ 160).

§ 164.

Wird der Beschuldigte von dem Amtsrichter vernommen und beantragt er bei dieser Vernehmung zu seiner Entlastung einzelne Beweiserhebungen, so hat der Amtsrichter dieselben, soweit er sie für erheblich erachtet, vorzunehmen, wenn der Verlust der Beweise zu besorgen steht oder die Beweiserhebung die Freilassung des Beschuldigten begründen kann.

Der Richter kann, wenn die Beweiserhebung in einem anderen Amtsbezirke vorzunehmen ist, den Amtsrichter des letzteren um Vornahme derselben ersuchen.

(K. § 143a. S. 899, 918. 172. Sitzung S. 5.)

Absatz 1.

1) § 164 ist eine Anwendung des § 136 Abs. 2. Er führt in das in der Hand der Staatsanwaltschaft ruhende Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage, in welchem der Amtsrichter in der Regel nur handeln kann, soweit er von der Staatsanwaltschaft dazu angeregt wird, im Interesse der Vertheidigung des Beschuldigten ein selbständiges Vorgehen des Amtsrichters ein. Voraussetzung des § ist der regelmässige Fall, dass im Vorbereitungsverfahren die Vernehmung des Beschuldigten als richterliche Untersuchungshandlung zufolge Antrags der Staatsanwaltschaft erfolgt. Die Vorschrift muss aber auch im

Falle der Festnahme auf frischer That (§ 128) Anwendung finden. In den übrigen Fällen bietet § 163 Aushülfe (vgl. die Bem. daselbst).

2) § 164 umfasst Beweiserhebungen jeder Art (Augenschein, Zeugenvernehmungen, Sachverständigengutachten u. s. w.). Die Folge ist, dass die Zeugenvernehmungen beim Vorhandensein der Voraussetzungen des § 65 Abs. 3 eidlich zu geschehen haben. Der Amtsrichter hat aber in diesem Falle nicht blos die Zulässigkeit, sondern auch die Erheblichkeit der vom Beschuldigten beantragten Massregel zu prüfen („soweit er sie für erheblich erachtet"). Auch die §§ 167, 191 sind anwendbar.

3) Durch § 164 wird die Verpflichtung der Staatsanwaltschaft, auch den Entlastungsbeweis zu erheben (§ 158 Abs. 2), nicht aufgehoben. Jener § ist nur ein verstärkter Schutz des Beschuldigten.

Absatz 2.

4) § 159 Abs. 2 G.-V.-G. — nicht § 160 Abs. 2 St.-P.-O. — kommt zur Anwendung.

§ 165.

In den Fällen der §§ 163, 164 gebührt der Staatsanwaltschaft die weitere Verfügung.

(E. § 143 Abs. 2. K. 217, 889—891.)

„Der Amtsrichter hat nach Beendigung der als dringlich anerkannten Handlung die Akten alsbald der Staatsanwaltschaft zu übersenden." (M. 165.)

§ 166.

Die Beurkundung der von dem Amtsrichter vorzunehmenden Untersuchungshandlungen und die Zuziehung eines Gerichtsschreibers erfolgt nach den für die Voruntersuchung geltenden Vorschriften.

(E. § 144. K. 217, 891.)

1) Vgl. §§ 185, 186.

§ 167.

Für die Theilnahme der Staatsanwaltschaft an den richterlichen Verhandlungen kommen die für die Voruntersuchung geltenden Vorschriften zur Anwendung.

Das Gleiche gilt hinsichtlich des Beschuldigten, seines Vertheidigers und der von ihm benannten Sachverständigen,

wenn der Beschuldigte als solcher vom Richter vernommen ist oder sich in Untersuchungshaft befindet.

(E. § 145. K. 217, 891, 927—929.)

1) Vgl. §§ 190—193.

2) Wegen der Gleichstellung der im Vorbereitungsverfahren vorgenommenen richterlichen Untersuchungshandlungen für die Hauptverhandlung mit denen der Voruntersuchung (vgl. §§ 248, 250), musste auch in derselben Weise die Parteienöffentlichkeit zugelassen werden. Sie tritt bei denselben richterlichen Handlungen ein, wie in der Voruntersuchung und ist daher bei der Vernehmung des Beschuldigten ausgeschlossen (§ 190 Abs. 2). Im Vorbereitungsverfahren ist jedoch oft von vornherein gar kein Beschuldigter oder ein solcher nicht in ausreichender Weise von der Staatsanwaltschaft bezeichnet. Daher konnte in Abs. 2 die Theilnahme des Beschuldigten an den richterlichen Untersuchungshandlungen erst von dem Zeitpunkte der Vernehmung oder der Haft desselben gestattet werden, da damit das Verfahren sich in derselben Weise wie in der Voruntersuchung gegen einen bestimmten Beschuldigten richtet. (M. 165.)

3) § 167 muss auch Anwendung finden nach dem Wortlaute des Gesetzes („als solcher vernommen"), wenn die Vernehmung auf Grund der §§ 115, 125, 128 erfolgte, und nach dem Grunde desselben, wenn die Untersuchungshaft durch Sicherheitsleistung (§ 117) abgewendet wurde. (Löwe Nr. 2b. A. M. Puchelt Nr. 4.)

4) Auch Beistände des Beschuldigten können zugelassen werden (§ 149 Abs. 3).

§ 168.

Bieten die angestellten Ermittelungen genügenden Anlass zur Erhebung der öffentlichen Klage, so erhebt die Staatsanwaltschaft dieselbe entweder durch einen Antrag auf gerichtliche Voruntersuchung oder durch Einreichung einer Anklageschrift bei dem Gerichte.

Anderenfalls verfügt die Staatsanwaltschaft die Einstellung des Verfahrens und setzt hiervon den Beschuldigten in Kenntniss, wenn er als solcher vom Richter vernommen oder ein Haftbefehl gegen ihn erlassen war.

(E. §§ 147 und 146 Abs. 3. K. 217—224, 891—896, 1120, 1121. 172. Sitzung S. 5—8.)

1) Vgl. §§ 177, 196, 197; sodann §§ 211, 265, 447.

2) § 168 erleidet durch § 176 eine Einschränkung, indem in gewissen Fällen das Wahlrecht der Staatsanwaltschaft zwischen dem Antrage auf gerichtliche Voruntersuchung und der Einreichung einer Anklageschrift bei dem Gerichte ausgeschlossen und die Einleitung der Voruntersuchung nothwendig ist.

3) Die Einstellung des Verfahrens hat den Antrag auf Freilassung des verhafteten Beschuldigten zur Folge (vgl. § 126 Bem. 1).

4) Wegen der Kosten vgl. § 501.

§ 169.

Giebt die Staatsanwaltschaft einem bei ihr angebrachten Antrage auf Erhebung der öffentlichen Klage keine Folge, oder verfügt sie nach dem Abschluss der Ermittelungen die Einstellung des Verfahrens, so hat sie den Antragsteller unter Angabe der Gründe zu bescheiden.

(E. § 146 Abs. 1 und 2. K. 198—200, 217—225, 627—675, 891—896, 1120, 1121. 172. Sitzung S. 5—8 St. B. 484—497.)

1) Die Staatsanwaltschaft gibt dem bei ihr angebrachten Antrage keine Folge, wenn derselbe sofort (rechtlich oder thatsächlich) als unbegründet sich darstellt, oder sie verfügt die Einstellung des Verfahrens, wenn Ermittelungen stattfanden.

2) „Antragsteller" ist nicht der Antragsberechtigte des § 61 des St.-G.-B., sondern Jeder, welcher bei der Staatsanwaltschaft einen Antrag auf Erhebung der öffentlichen Klage wegen irgend einer strafbaren Handlung gestellt hat, gleichviel ob er zugleich Antragsberechtigter ist oder nicht. (Vgl. § 156 Abs. 1 und Bem. 1, sowie Bem. 2 zu § 170.)

§ 170.

Ist der Antragsteller zugleich der Verletzte, so steht ihm gegen diesen Bescheid binnen zwei Wochen nach der Bekanntmachung die Beschwerde an den vorgesetzten Beamten der Staatsanwaltschaft und gegen dessen ablehnenden Bescheid binnen einem Monate nach der Bekanntmachung der Antrag auf gerichtliche Entscheidung zu.

Der Antrag muss die Thatsachen, welche die Erhebung der öffentlichen Klage begründen sollen, und die Beweismittel angeben, auch von einem Rechtsanwalt unterzeichnet sein. Der Antrag ist bei dem für die Entscheidung zuständigen Gerichte einzureichen.

Zur Entscheidung ist in den vor das Reichsgericht gehörigen Sachen das Reichsgericht, in anderen Sachen das Oberlandesgericht zuständig.

(K. § 148, s. oben § 169, sodann St. B. 870—875, 981—983.)

Absatz 1.

1) Bezüglich der Betheiligung von Privatpersonen an der Verfolgung strafbarer Handlungen nahm der E. des Gesetzes folgenden Standpunkt ein:

Die Staatsanwaltschaft verfolgt im öffentlichen Interesse alle strafbaren Handlungen. Sie ist zur Einschreitung verpflichtet, wofern zureichende thatsächliche Anhaltspunkte vorliegen. Lehnt die Staatsanwaltschaft die Erhebung der öffentlichen Klage ab, so ist der Verletzte innerhalb dreier Monate nach Zustellung des Bescheides der Staatsanwaltschaft befugt bei allen strafbaren Handlungen, deren Verfolgung nur auf Antrag eintritt, oder bei denen der Strafrichter neben der Strafe auf eine an den Verletzten zu erlegende Busse erkennen kann, die Privatklage zu erheben (hülfsweise Privatklage). Bei Beleidigungen und Körperverletzungen jedoch, deren Verfolgung nur auf Antrag eintritt, kann die Privatklage von dem Verletzten, unabhängig von dem Entschlusse der Staatsanwaltschaft einzuschreiten, erhoben werden (Hauptprivatklage). In den Fällen der Hauptprivatklage kann sich aber auch der zur Erhebung der Privatklage Berechtigte und in den Fällen der hülfsweisen Privatklage, in welchen das Gesetz die Zuerkennung einer Busse gestattet, der zur Beantragung der Busse Berechtigte der erhobenen öffentlichen Klage anschliessen (Nebenklage).

Die St.-P.-O. kennt sowenig wie der E. eine allgemeine jedem Bürger zustehende Privatklage. Sie hat auch die hülfsweise Privatklage beseitigt, dagegen dem Verletzten, sofern er die Strafverfolgung bei der Staatsanwaltschaft beantragt hatte, gegen den ablehnenden Bescheid der Staatsanwaltschaft ein Beschwerderecht an die Gerichte gegeben (§§ 170 ff.). Die Hauptprivatklage blieb in dem vom E. aufgestellten Umfange bestehen (§§ 414 ff.). Die Nebenklage wurde für die vom E. vorgesehenen Fälle beibehalten und sodann noch auf den Verletzten, welcher durch seine Beschwerde bei dem Gerichte die Erhebung der öffentlichen Klage herbeigeführt hatte, ausgedehnt, sofern die strafbare Handlung gegen sein Leben, seine Gesundheit, seine Freiheit, seinen Personenstand oder seine Vermögensrechte gerichtet war (§§ 435 ff.).

Vgl. auch § 151 Bem. 2.

2) „Verletzter".

Noch in der zweiten Lesung der St.-P.-O. im Reichstage war das in § 170 gewährte Beschwerderecht dem in § 169 genannten Antragsteller zugestanden. Um das Zustandekommen der Justizgesetze zu ermöglichen wurde in dritter Lesung an die Stelle des Antragstellers der Verletzte gesetzt.

Der Begriff des „Verletzten" ist dehnbar. (Vgl. darüber die weitgehenden Auslassungen des Abg. Windthorst — St. B. 875 —). Derselbe hängt wesentlich von den Umständen des einzelnen Falles ab. Zweiffellos ist, dass derselbe über den Antragsberechtigten des § 61 St.-G.-B. hinausgeht. Hierüber herrschte Uebereinstimmung. (Vgl. Berichterstatter von Schwarze, St.-B. 982.) Der Begriff des Verletzten ist auch nicht auf den zur Privatklage bei Beleidigungen und Körperverletzungen Berechtigten, welcher in § 414 der Verletzte genannt wird, zu beschränken. Auch aus § 435 Abs. 2 kann nicht abgeleitet werden, dass im

Sinne des § 170 Verletzter nur derjenige ist, gegen dessen Gesundheit, Freiheit, Personenstand oder Vermögensrechte eine strafbare Handlung gerichtet war. § 435 Abs. 2 regelt nur für einen Theil der im Sinne des § 170 Verletzten die Befugniss zur Nebenklage. Die Richtigkeit dieser Ansicht ergibt sich übrigens auch aus § 504 Abs. 2. (Vgl. Berichterstatter von Schwarze und Abg. Eysoldt, St.-B. 982, 983.)

Der Begriff ist nicht auf materielle Verletzungen zu beschränken. Schon bei der zweiten Lesung im Reichstage hatte Reg.-Kom. Oehlschläger bei Bekämpfung des jedem Antragsteller zugestandenen Beschwerderechts bemerkt, dass der Bundesrath sich nicht werde befreunden können mit dem Gedanken, das Recht der Anrufung des Gerichts gegen die abweisenden Verfügungen der Staatsanwaltschaft anderen Personen zuzuweisen als denjenigen, welche durch den Nachweis einer Rechtsverletzung ihr Interesse an der Strafverfolgung dargethan haben. (St.-B. 490.) Abg. Lasker bemerkte:

> Sie müssen davon ausgehen — und der Herr Reg.-Kom. hat dies auch mit der wünschenswerthen Deutlichkeit ausgedrückt —, dass der hier Verletzte nicht verstanden wird in einem dem Rechtsbegriff genau erkennbaren Sinne, wie etwa derjenige, der bestohlen oder beschädigt worden ist, sondern es wird im weiteren Sinne verstanden derjenige, der bei einer Handlung irgend einen Nachtheil erlitten hat. (St.-B. 491.)

In dritter Lesung sprach sich derselbe Abg. zur Klarstellung des Begriffs des „Verletzten" im Sinne der 150 Antragsteller dahin aus:

> Es ist völlig irrig anzunehmen und hat sich in den Verhandlungen, die wir hierüber in der Kommission geführt haben, als völlig klar herausgestellt, dass unter diesem Verletzten nicht etwa der formalistisch definirte Antragsberechtigte des St.-G.-B. gemeint ist, sondern unter dem „Verletzten" versteht man denjenigen, welcher durch die Massregel eines Beamten in irgend einer Weise in seiner privatrechtlichen oder öffentlichrechtlichen Rechtssfäre verletzt oder berührt worden ist. Ausgeschlossen ist nur, dass eine Person, die gar keinen anderen Titel für die Verfolgung hat, als sie wolle, dass die Gesetze des Landes geachtet werden, das Recht der Beschwerde an den Richter nicht erhält. (St.-B. 870.)

Berichterstatter von Schwarze bezeichnet als Willen der Antragsteller,

> dass es keineswegs erforderlich ist, dass derjenige, den wir hier als den Verletzten bezeichnen, eine Verletzung in seinem materiellen Rechte, an seinem Vermögen und ähnlichen Gegenständen erfahren hat . . . . Es ist überhaupt jedes Recht gemeint, selbst das ideale Recht, soweit es vom Strafgesetzbuch als Gegenstand eines Delikts anerkannt wird, (St.-B. 982.)

Beigefügt wurde, man werde im einzelnen Falle gewiss den Begriff des Verletzten möglichst weit ausdehnen. Abg. Eysoldt, welcher eine engere Auslegung als möglich hingestellt hatte, bemerkte hierauf, ohne dass ihm widersprochen wurde:

> Ich meine nun und will dies hiemit konstatiren, dass, wenn jetzt die Regierung dieser Auslegung, die Herr Dr. von Schwarze eben gegeben hat, nicht widerspricht, anzunehmen ist, dass diejenige Er-

klärung, die der Reg.-Kom.*) übereinstimmend mit Dr. von Schwarze über den Begriff des Verletzten gegeben hat, auch von der Regierung als massgebend anerkannt wird. (St.-B. 983.)

Den Begriff des „Verletzten" im weitesten Sinne als eines durch eine strafbare Handlung in seinen Rechten unmittelbar oder mittelbar Angegriffenen fassen gleichfalls auf: Dochow 193, Löwe Nr. 5 b, Puchelt Nr. 2, Thilo Nr. 2, v. Schwarze im Gerichtssaal 1879 S. 289. Für eine einschränkende Auslegung sind: Dalcke Nr. 8, Fuchs in H. H. I, 453, Geyer 407, Voitus Nr. 1.

3) § 170 bezieht sich nicht auf die Fälle der Privatklage (§ 414), wenn die Staatsanwaltschaft die Verfolgung als nicht im öffentlichen Interesse gelegen (§ 416) ablehnt. § 170 ist eine ergänzende Vorschrift zu der Verfolgungspflicht der Staatsanwaltschaft (§ 152 Abs. 2), sie reicht daher auch nicht weiter als diese. Der Schutz des Verletzten in den Fällen der Privatklage gegen Rechtsverweigerung ist das Recht desselben, das Gericht mit Umgehung der Staatsanwaltschaft durch die Erhebung der Privatklage unmittelbar zu befassen. (Vgl. auch St. B. 490, 491.) (Drs. A. Dalcke Nr. 4, Dochow 194, Löwe Nr. 4, Thilo Nr. 6, v. Schwarze im Gerichtsaal 1879 S. 288 und Er. 38. A. M. Puchelt Nr. 2.)

4) Ueber strafbare Handlungen, die im Auslande begangen wurden und wegen deren das materielle Strafrecht die Verfolgung in das Ermessen der Staatsgewalt stellt (§ 4 St.-G.-B.), kann die Untersuchung von Privatpersonen durch Beschwerde nicht erzwungen werden. Der Strafprozess befasst sich grundsätzlich nur mit den Formen des Strafverfahrens und es ist anzunehmen, dass er das materielle Recht nicht ändern will, insofern er nicht ausdrücklich eine materielle Bestimmung in sich aufnimmt. (Abg. Lasker in Uebereinstimmung mit Reg.-Kom. Oehlschläger, St.-B. 490, 491.) (Drs. A. Löwe Nr. 4, Thilo Nr. 5. A. M. Puchelt Nr. 2.)

5) Voraussetzung der Zuständigkeit des Gerichts zur Verbescheidung der Beschwerde ist die Einhaltung der in Abs. 1 aufgeführten Fristen von zwei Wochen und einem Monate. Dieselben berechnen sich nach §§ 42 und 43. Die Beschwerde geht in erster Linie an den unmittelbaren Vorgesetzten des abweisenden Beamten der Staatsanwaltschaft. (Bezüglich der Reichsanwaltschaft vgl. Bem. 11.) Die vom Staatsanwalte des Landgerichts abgewiesene Beschwerde gegen den Staatsanwalt braucht nicht beim Staatsanwalte des Oberlandesgerichts wiederholt zu werden, wenn auch hier, wie in allen auch unter § 170 nicht begriffenen Fällen, die Durchführung des Beschwerdewegs innerhalb der Staatsanwaltschaft nicht ausgeschlossen ist. Auf den Lauf der Monatsfrist hat aber eine solche Beschwerdeführung keinen Einfluss. Innerhalb der Monatsfrist muss die Beschwerde bei dem zuständigen Gerichte eingereicht werden.

Absatz 2.

6) Die Nichbeobachtung der Vorschriften des Abs. 2 macht die Beschwerde unzulässig („muss"). Bei einer Unvollständigkeit in der Angabe der That-

---

[1]) Es ist damit die oben berührte Aeusserung des Reg.-Kom. Oehlschläger aus der zweiten Lesung gemeint, welche Berichterstatter von Schwarze in der dritten Lesung angeführt hatte.

sachen und Beweismittel ist das nicht der Fall, wohl aber läuft der Beschwerdeführer Gefahr, dass dieselbe nicht genügend begründet erscheint. Neue Thatsachen und Beweismittel, welche in der Beschwerde an die Staatsanwaltschaft nicht vorgebracht waren, sind zulässig, da das Gesetz sie nicht ausschliesst. (Drs. A. Dalcke Nr. 9, Löwe Nr. 7b, Puchelt Nr. 6. A. M. Voitus Nr. 4.)

7) Die Unterzeichnung durch einen Rechtsanwalt soll einen Missbrauch des Beschwerderechts verhüten.

Absatz 3.

8) Zuständig ist dasjenige Oberlandesgericht, in dessen Bezirk der die Verfolgung verweigernde Beamte der Staatsanwaltschaft seinen Sitz hat und zwar der Strafsenat (beim Reichsgerichte der als beschliessender Senat in § 138 G.-V.-G. bezeichnete erste Strafsenat). (Vgl. §§ 123 G.-V.-G. Bem. 14 a, 136 G.-V.-G. Bem. 6 und Reg.-Kom. Oehlschläger, St. B. 490.) Vor dem Beschlusse ist die Staatsanwaltschaft zu hören (§ 33).

9) Der Antrag beim Gerichte kann bis zu dem die Erhebung der öffentlichen Klage anordnenden Beschlusse zurückgenommen werden (vgl. § 174 Abs. 2). Dadurch verliert das Gericht seine Zuständigkeit, in der Sache weiter zu befinden.

10) Unter den in Abs. 3 bezeichneten vor das Reichsgericht gehörigen Sachen sind nicht diejenigen gemeint, welche mittels Revision einmal an das Reichsgericht gelangen könnten (§ 136 Z. 2 G.-V.-G.), sondern diejenigen Sachen, welche nach § 136 Z. 1 G.-V.-G. in erster Instanz zur Zuständigkeit des Reichsgerichts gehören (vgl. §§ 176 Abs. 1, 198 Abs. 2). Beschl. R.-G. I 6. Nov. 79 (R. I, 41). A. M. Meves 56.

11) Der Reichskanzler ist zwar die vorgesetzte Behörde des Oberreichsanwalts, allein kein „vorgesetzter Beamter der Staatsanwaltschaft". Gegen den abweisenden Bescheid des Oberreichsanwalts in den zur Zuständigkeit des Reichsgerichts in erster Instanz gehörigen Sachen ist darum die Beschwerde an das Reichsgericht (Abs. 3) sofort zulässig und zwar binnen einem Monate von dem Bescheide des Oberreichsanwalts. (Drs. A. Löwe Nr. 12, Thilo Nr. 4, v. Schwarze im Gerichtssaal 1879 S. 299. A. M. Dochow 194, Puchelt Nr. 5.)

§ 171.

Auf Verlangen des Gerichts hat demselben die Staatsanwaltschaft die bisher von ihr geführten Verhandlungen vorzulegen.

Das Gericht kann den Antrag unter Bestimmung einer Frist dem Beschuldigten zur Erklärung mittheilen.

Das Gericht kann zur Vorbereitung seiner Entscheidung Ermittelungen anordnen und mit deren Vornahme eines seiner Mitglieder, den Untersuchungsrichter oder den Amtsrichter beauftragen.

(K. § 148a, s. oben § 170.)

1) Aus den Worten „die von der Staatsanwaltschaft bisher geführten Verhandlungen" geht hervor, dass die Staatsanwaltschaft keine beliebige Auswahl aus den Akten treffen kann, sondern alles mittheilen muss, was sich auf den Fall bezieht.

2) Absatz 2 und 3: „kann" (nicht „muss").

3) Die Ermittelungen erfolgen, wie die im Vorbereitungsverfahren gewöhnlichen, die Zeugenvernehmungen daher unter Umständen eidlich (§ 65 Abs. 3).

4) „Beschuldigter": vgl. § 155 Bem.

§ 172.

Ergiebt sich kein genügender Anlass zur Erhebung der öffentlichen Klage, so verwirft das Gericht den Antrag und setzt den Antragsteller, die Staatsanwaltschaft und den Beschuldigten von der Verwerfung in Kenntniss.

Ist der Antrag verworfen, so kann die öffentliche Klage nur auf Grund neuer Thatsachen oder Beweismittel erhoben werden.

(K. § 148b, s. oben § 170.)

1) Absatz 2 bestimmt für die Erhebung der öffentlichen Klage dasselbe, was § 210 für den Fall, dass die öffentliche Klage schon erhoben ist, verfügt. Die Prüfung durch zwei Beamte der Staatsanwaltschaft und das Oberlandesgericht genügt, den Ungrund der erhobenen Beschuldigung klar zu stellen. Ausserdem könnte, ohne die Vorschrift von Abs. 2, zum Schaden des Beanzeigten der ganze Kreislauf des Verfahrens nach §§ 169 ff. sich wiederholen.

2) Beschwerde ist nicht zulässig (§ 346 Abs. 3).

3) „Neue Thatsachen oder Beweismittel": § 210 Bem. 2.

§ 173.

Erachtet dagegen das Gericht den Antrag für begründet, so beschliesst es die Erhebung der öffentlichen Klage. Die Durchführung dieses Beschlusses liegt der Staatsanwaltschaft ob.

(K. § 148c, s. oben § 170.)

1) Vgl. § 151 G.-V.-G. Bem. 1.

2) Hat das Gericht die Erhebung der öffentlichen Klage beschlossen, so ist damit noch nicht die öffentliche Klage erhoben, sondern es tritt das regelmässige Verfahren ein. Die Staatsanwaltschaft ist vollständig frei bezüglich der Art und Weise wie sie die Sache weiter betreiben will. Sie kann entweder vorerst noch Ermittelungen anstellen (drs. A. Dalke Nr. 1; a. M. Fuchs in H. H. I,

455, Löwe Nr. 2) oder sofort die öffentliche Klage erheben und zwar entweder durch Antrag auf Voruntersuchung, welche alsdann, wie gewöhnlich, durch Verfügung des Untersuchungsrichters eröffnet wird (§ 182, vgl. auch K. 911), oder durch Einreichung einer Anklageschrift bei dem Gericht. (Vgl. St. B. 487.)

3) Für die Durchführung der öffentlichen Klage vor dem Gerichte ist die Staatsanwaltschaft nicht an die Auffassung des die Erhebung der öffentlichen Klage verfügenden Gerichts gebunden. Die Gerichte haben der Staatsanwaltschaft keine Weisungen zu ertheilen, sondern nur innerhalb der letzteren der vorgesetzte Beamte dem untergeordneten. (Vgl. §§ 151 und 147 G.-V.-G. nebst Bem.)

4) Das Gericht, an welches die Sache in Folge der Erhebung der öffentlichen Klage gelangt ist, verfährt wie in gewöhnlichen Fällen, ohne dass die Ansicht des die Erhebung der öffentlichen Klage beschliessenden Gerichts in thatsächlicher oder rechtlicher Beziehung massgebend ist. Wird die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt, so kann die Staatsanwaltschaft Beschwerde einlegen (§ 209 Abs. 2). Der Verletzte hat keine Mittel, auf ihren Entschluss in dieser Richtung einzuwirken.

5) Der Antragsteller kann sich der öffentlichen Klage als Nebenkläger unter der Voraussetzung des § 435 Abs. 2 anschliessen.

6) Ueber die Kosten vgl. § 504.

§ 174.

Dem Antragsteller kann vor der Entscheidung über den Antrag die Leistung einer Sicherheit für die durch das Verfahren über den Antrag und durch die Untersuchung der Staatskasse und dem Beschuldigten voraussichtlich erwachsenden Kosten durch Beschluss des Gerichts auferlegt werden. Die Sicherheitsleistung ist durch Hinterlegung in baarem Gelde oder in Werthpapieren zu bewirken. Die Höhe der zu leistenden Sicherheit wird von dem Gerichte nach freiem Ermessen festgesetzt. Dasselbe hat zugleich eine Frist zu bestimmen, binnen welcher die Sicherheit zu leisten ist.

Wird die Sicherheit binnen der bestimmten Frist nicht geleistet, so hat das Gericht den Antrag für zurückgenommen zu erklären.

(K. § 148d, s. oben § 170 und 174. Sitzung S. 7.)

1) Die Sicherheitsleistung ist ein Mittel, um nicht leichtfertiger und gehässiger Verfolgungssucht Vorschub zu leisten. Das Ermessen des Gerichts entscheidet nach Lage der Umstände, ob eine Sicherheit zu leisten ist („kann") und

bejahenden Falles in welchem Betrage. Dabei kommt namentlich auch die grössere oder geringere Wahrscheinlichkeit der Begründung der Beschwerde und die Vermögenslage des Beschwerdeführers in Betracht.

2) Zu den Kosten des Verfahrens über den Antrag gehören hauptsächlich diejenigen, welche durch Vorermittelungen entstehen (§ 171 Abs. 3). Die Kosten der Untersuchung sind nur für den Fall in Betracht gezogen, dass das Gericht die Beschwerde für begründet erachten und die Erhebung der öffentlichen Klage beschliessen sollte.

3) Zu den „der Staatskasse erwachsenden Kosten“ gehören auch die Gerichtskosten des § 69 G.-K.-G. (K. 174 Sitzung S. 7.)

4) Die „durch die Untersuchung dem Beschuldigten voraussichtlich erwachsenden Kosten“ sind die nothwendigen Auslagen, deren Ersatz im Falle einer Freisprechung oder Einstellung eintreten muss (§ 504). Wie hoch dieselben sich belaufen werden, lässt sich im Verfahren der §§ 170 ff. nicht voraussehen. Die anzusetzende Summe wird daher immer eine willkürliche sein.

5) Unter der „bestimmten Frist“ in Abs. 2 ist keine ausschliessende Frist zu verstehen; es ist daher eine Verlängerung derselben nicht ausgeschlossen. (Erklärung der Redaktionskommission auf Anfrage, 174. Sitzung S. 7.)

§ 175.

Die durch das Verfahren über den Antrag veranlassten Kosten sind in dem Falle des § 172 und des § 174 Abs. 2 dem Antragsteller aufzuerlegen.

(E. § 148e. s. oben § 170.)

Ueber die Kosten des Verfahrens nach Erhebung der öffentlichen Klage, sofern letztere unbegründet erfunden wird, vgl. § 504.

DRITTER ABSCHNITT.

Gerichtliche Voruntersuchung.

Vgl. die Bemerkung zum zweiten Abschnitt.

§ 176.

Die Voruntersuchung findet in denjenigen Strafsachen statt, welche zur Zuständigkeit des Reichsgerichts oder der Schwurgerichte gehören.

In denjenigen Strafsachen, welche zur Zuständigkeit der Landgerichte gehören, findet die Voruntersuchung statt:

1. wenn die Staatsanwaltschaft dieselbe beantragt;
2. wenn der Angeschuldigte dieselbe in Gemässheit des § 199 beantragt und erhebliche Gründe geltend macht, aus denen eine Voruntersuchung zur Vorbereitung seiner Vertheidigung erforderlich erscheint.

In den zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehörigen Sachen ist, ausser dem Falle der Verbindung in Folge eines Zusammenhanges (§ 5), die Voruntersuchung unzulässig.

(E. § 149. K. 227—264, 772, 896—918.)

Absatz 1.

1) „Die Voruntersuchung findet statt", d. h. es muss eine solche geführt werden. Es richtet sich aber die Frage, ob die Voruntersuchung stattzufinden hat, nicht nach der Natur der strafbaren Handlung, sondern nach dem Gerichte, welches sie aburtheilen soll. Es fallen daher die in § 73 Z. 2—7 aufgeführten Verbrechen nicht unter Abs. 1, sondern unter Abs. 2. Ebenso muss, wenn nach landesgesetzlichen Vorschriften die Schwurgerichte über durch die Presse verübte Uebertretungen zu urtheilen zuständig sind (§ 6 E.-G. zum G.-V.-G.), eine Voruntersuchung eintreten.

2) Eine Ausnahme von der Nothwendigkeit der Voruntersuchung enthält § 270 Abs. 2.

3) Zuständigkeit des Reichsgerichts: § 136 Z. 1. G.-V.-G., Zuständigkeit der Schwurgerichte: § 80 in Verbindung mit § 73 Z. 2—7 und § 136 Z. 1 G.-V.-G.

Absatz 2.

4) Ziffer 2: Voraussetzung ist, dass die öffentliche Klage erhoben wurde, ohne dass eine Voruntersuchung stattgefunden hatte (§§ 168, 197). Ueber den Antrag des Angeschuldigten auf Eröffnung der Voruntersuchung entscheidet die Strafkammer des Landgerichts (§ 199 Abs. 3, § 72 G.-V.-G.) unter freier Würdigung der Erheblichkeit der für die Nothwendigkeit der Voruntersuchung zur Vorbereitung der Vertheidigung vorgebrachten Gründe (vgl. auch § 188 Abs. 2). Der Umstand, dass der Angeschuldigte verhaftet ist, begründet für sich allein noch nicht die Nothwendigkeit, dem Antrage auf Voruntersuchung stattzugeben; dahin zielende Anträge wurden sowohl in der J.-K. (K. 931—933), wie im Reichstage (St. B. 499—506) abgelehnt.

5) Gegen den die Eröffnung der Voruntersuchung ablehnenden Beschluss hat der Angeschuldigte die sofortige Beschwerde (§ 181 und § 178 Bem. 19).

6) Das Gericht kann, wenn die Erhebung der öffentlichen Klage ohne vorhergehende Voruntersuchung erfolgte, von Amtswegen die Eröffnung der Voruntersuchung oder, falls letztere statthatte, die Ergänzung derselben anordnen (§ 200).

Absatz 3.

7) Abs. 3 bezieht sich nur auf die in § 27 G.-V.-G. aufgeführten straf-

baren Handlungen, nicht auf diejenigen, bei welchen eine Ueberweisung an das Schöffengericht statthaft ist (§ 75 G.-V.-G.), wenn auch von vorneherein die Umstände so liegen, dass dieselbe sicher eintreten wird. (Vgl. über die Ausdrucksweise des Gesetzes, welches von den „zur Zuständigkeit des Schöffengerichts gehörigen" Sachen die „vor das Schöffengericht gehörigen" unterscheidet, § 27 Bem. 2 G.-V.-G.)

8) Ueber die Eröffnung der Voruntersuchung vgl. § 182 und § 178 Bem. 6.

9) Die Worte „ausser dem Falle der Verbindung in Folge eines Zusammenhanges (§ 5)" sind lediglich beigesetzt, damit nicht Mangels derselben aus Abs. 3 eine Ausnahme von der allgemeinen Regel des § 5 für schöffengerichtliche Sachen abgeleitet werde. Die §§ 2—5 sind für die Voruntersuchung in gleicher Weise massgebend wie für das übrige Verfahren. Es ist daher gemäss § 5 die Voruntersuchung in einer landgerichtlichen Sache, welche mit einer reichsgerichtlichen oder schwurgerichtlichen, oder in einer schöffengerichtlichen Sache, welche mit einer der beiden letzteren oder mit einer unter Abs. 2 fallenden landgerichtlichen Sache im Falle des Zusammenhangs verbunden wird, nur nothwendig, wenn die Verbindung vor Einleitung der Voruntersuchung oder während derselben herbeigeführt wird, nicht aber wenn das erst nach Schluss der Voruntersuchung zum Zwecke der gemeinsamen Eröffnung des Hauptverfahrens oder nach letzterem Zeitpunkte geschieht.

§ 177.

Der Antrag der Staatsanwaltschaft auf Eröffnung der Voruntersuchung muss den Beschuldigten und die ihm zur Last gelegte That bezeichnen.

(E. § 150 Abs. 1. K. 265—269, 918—921, 1121—1123.)

1) § 177 ist eine Ausführungsvorschrift des § 153 Abs. 1 in Verbindung mit § 168 Abs. 1. Die Eröffnung der Voruntersuchung ist selbst dann unstatthaft, wenn die Verübung eines Verbrechens unzweifelhaft ist, eine bestimmte Person als Angeschuldigter aber noch nicht bezeichnet werden kann. Es genügt das Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage, in welchem richterliche Untersuchungshandlungen jeder Art zulässig sind, zur Vornahme der nöthigen Schritte. (M. 170.)

2) „Auf Straffälle oder Mitschuldige, welche der Antrag der Staatsanwaltschaft nicht benennt, kann die Voruntersuchung erst erstreckt werden, nachdem die Staatsanwaltschaft den ursprünglichen Antrag in entsprechender Weise erweitert hat." (M. 170.) Vgl. § 189.

3) Die That muss durch Angabe der Umstände des Falles derart erkennbar gemacht sein, dass eine Prüfung des Antrags nach § 178 ermöglicht ist. Dazu gehört (wegen § 176) auch die Angabe des Strafgesetzes, auf welches die Klage sich stützt.

§ 178.

Der Antrag kann nur wegen Unzuständigkeit des Gerichts oder wegen Unzulässigkeit der Strafverfolgung oder der Voruntersuchung (§ 176), oder weil die in dem Antrage bezeichnete That unter kein Strafgesetz fällt, abgelehnt werden. Hierzu bedarf es eines Beschlusses des Gerichts.

Der Angeschuldigte kann vor der Beschlussfassung gehört werden.

(E. § 150 Abs. 2. K. § 150a. s. oben § 177.)

1) § 178 bezieht sich auf § 177, nicht auf § 176 Abs. 2 Z. 2 (vgl. § 176 Bem. 4). „Es versteht sich von selbst, dass der Antrag der Staatsanwaltschaft auch dann abgelehnt werden kann, wenn derselbe den gesetzlichen Erfordernissen, wie sie § 177 aufstellt, nicht entspricht.“ (M. 170.) Nach § 178 ist dazu ein Beschluss des Gerichts nothwendig und im Falle der Ablehnung des Antrags die sofortige Beschwerde seitens der Staatsanwaltschaft statthaft (§ 181). Die Erhebung einer neuen Klage ist durch die Ablehnung nicht ausgeschlossen, da es sich hierbei lediglich von einer formellen Frage handelt.

2) „Wenn schon verlangt werden muss, dass der Antrag der Staatsanwaltschaft auf Eröffnung einer gerichtlichen Voruntersuchung nicht zur blossen Formel werde, vielmehr erst dann erfolge, wenn aussergerichtliche Ermittelungen ein solches Mass von Verdachtsgründen ergeben haben, dass die Erhebung der Klage gerechtfertigt erscheint, so würde es sich doch damit, dass die Staatsanwaltschaft in erster Reihe für die Strafverfolgung verantwortlich ist, nicht vereinigen lassen, wöllte man dem Gerichte die Befugniss einräumen, den Antrag der Staatsanwaltschaft wegen Mangels eines genügenden Verdachts gegen den Beschuldigten ablehnen zu dürfen. Aus gleichen Erwägungen kann dem Gericht nicht das Recht beigelegt werden, die Einleitung der Voruntersuchung aus dem Grunde zu verweigern, weil nach Ansicht des Gerichts das Hauptverfahren durch aussergerichtliche Ermittelungen genügend vorbereitet werden könne. Ueberhaupt ist kein Anlass vorhanden, dem Antrag der Staatsanwaltschaft, soweit nicht rechtliche Bedenken entgegenstehen, Hindernisse zu bereiten. Das Gesetz beschränkt daher die Befugniss des Gerichts zur Ablehnung des Antrags der Staatsanwaltschaft auf die Fälle, in denen eine solche Ablehnung sich aus Rechtsgründen rechtfertigt.“ (M. 170.) Es erscheint deshalb auch nicht statthaft den Antrag wegen Unzurechnungsfähigkeit des Angeschuldigten, wegen Nothwehr, Nothstands oder Unkenntniss von zum gesetzlichen Thatbestande gehörenden Thatumständen von vorneherein abzulehnen. (Drs. A. Dalcke Nr. 5, Löwe Nr. 2, Meves 117. A. M. Fuchs in H H. I, 477.)

3) „Unzuständigkeit des Gerichts“: sowohl die sachliche wie die örtliche. Ueber letztere vgl. bes. §§ 16 und 180.

4) „Unzulässigkeit der Strafverfolgung:“ Ein Antrag (von Schwarze), welcher diesen Ausdruck mit „oder die Strafbarkeit ausgeschlossen

ist“ ersetzt wissen wollte, weil derselbe zweifelhaft und nach dem St.-G.-B. der Mangel eines Strafantrags ein Strafausschliessungsgrund sei, wurde wieder zurückgezogen auf die Bemerkung von Reg.-Kom. Hanauer (K. 266): „Mit den Worten „Unzulässigkeit der Strafverfolgung“ sollte der Fall getroffen werden, wo eine strafbare Handlung an sich vorliege, aber die prozessuale Verfolgung derselben ausgeschlossen sei, wie z. B. wenn die Verjährungsfrist abgelaufen, der nöthige Antrag nicht gestellt, eine rechtskräftige Aburtheilung der Sache bereits erfolgt sei, ebenso im Falle der Amnestie. Das St.-G.-B. (§§ 61, 66) sage in jenen Fällen. die Strafverfolgung sei nicht statthaft.“

5) Die Frage der Unzulässigkeit der Voruntersuchung ist nach der Bezeichnung der That, wie sie im Antrage enthalten ist (vgl. § 177 Bem. 3), zu beurtheilen. Der Untersuchungsrichter oder das Gericht können nicht die thatsächlichen Verhältnisse prüfen und darnach ein Merkmal der That ausscheiden, welches dieselbe unter ein anderes Strafgesetz bringen und darnach die Voruntersuchung unstatthaft erscheinen lassen würde.

6) Die Voruntersuchung wird von dem Untersuchungsrichter nicht ohne weiteres durch Vornahme richterlicher Untersuchungshandlungen begonnen, sondern sie wird durch eine Verfügung desselben eröffnet und zwar selbst dann, wenn die Voruntersuchung durch Gerichtsbeschluss angeordnet wurde. Dass ein solcher formeller Akt erforderlich ist, ergibt sich aus den Anfangsworten des § 179 und aus der Zulässigkeit der Anfechtbarkeit der die Voruntersuchung eröffnenden Verfügung. Letztere ist dem Angeschuldigten bekannt zu machen. (§ 190 Abs. 1.) Durch die Eröffnung der Voruntersuchung oder durch die Verfügung, Zeugen und Angeklagte zu laden, ist der Untersuchungsrichter an der Mitwirkung in der Hauptverhandlung nicht gehindert, da diese Handlungen nicht zur Führung der Untersuchung im Sinne des § 23 Abs. 2 gehören. R.-G. II 21. März 81 (R. III, 155). Vgl. § 23 Bem. 7.

7) Die Ablehnung der Eröffnung erfolgt durch Gerichtsbeschluss. Der Untersuchungsrichter kann bei dem Beschlusse mitwirken, da § 23 seine Mitwirkung bei den ausserhalb der Hauptverhandlung erfolgenden Entscheidungen der Strafkammer nur in denjenigen Sachen verbietet, in welchen er die Voruntersuchung geführt hat, letztere aber noch gar nicht eröffnet ist. (A. M. Meves 118.) Dagegen ist bei der Entscheidung über den Einwand gegen die Eröffnung der Voruntersuchung die Mitwirkung des Untersuchungsrichters unzulässig (§ 23 Abs. 1, § 72 G.-V..G.)

8) Damit das Gericht in der Lage ist, gleichzeitig über die Bedenken des Untersuchungsrichters und auch über die etwaigen Einwendungen des Beschuldigten zu befinden, kann seiner Entscheidung ein Gehör des letzteren vorausgehen. Eine unbedingte Beiziehung des Beschuldigten ist jedoch nicht vorgeschrieben, weil in manchen Fällen eine sofortige Mittheilung des Antrags des Staatsanwalts an den Beschuldigten den Zweck der Untersuchung gefährden würde. (B. 55.)

9) Das „Gehör“ des Angeschuldigten verlangt keine förmliche Vorladung desselben und keine mündliche Verhandlung. Es soll dem Angeschuldigten die Möglichkeit gewährt werden mündlich oder schriftlich seine Einwendungen vor-

zubringen. Welchen Weg das Gericht wählt, ist seinem Ermessen anheimgegeben. Auch kommt es nicht darauf an, ob der Angeschuldigte von der ihm gewährten Befugniss Gebrauch macht oder nicht.

Anfechtung der die Voruntersuchung betreffenden Entscheidungen.

(Bezüglich der örtlichen Zuständigkeit vgl. § 16 Bem. 1.)

I. Der Untersuchungsrichter eröffnet die Voruntersuchung nach dem Antrage des Staatsanwalts.

10) Der Angeschuldigte kann gegen die Verfügung bei der Strafkammer des Landgerichts (§ 72 G.-V.-G.) aus den in § 178 Abs. 1 behandelten Gründen Einwand erheben (§ 179 Abs. 1). Letzterer (vgl. auch §§ 199 Abs. 3, 490 Abs. 1) ist seinem Wesen nach nichts anderes als die Beschwerde der §§ 346 ff.

Eine Frist zur Erhebung desselben besteht nicht (vgl. auch § 346 Bem. 2). Sie kann zu jeder Zeit erfolgen bis zum Schlusse der Voruntersuchung, auch vor der nach § 190 zu geschehenden Eröffnung, wenn der Angeschuldigte schon vorher von der Einleitung der Untersuchung Kenntniss erlangt hat.

Ebensowenig besteht eine besondere Vorschrift über die Form der Erhebung des Einwands. Derselbe kann daher sowohl schriftlich erklärt werden wie mündlich zu Protokoll des Gerichtsschreibers (vgl. §§ 341, 348, 355, 381, 449, 454) oder auch dem Untersuchungsrichter gegenüber, insbesondere bei der nach § 190 geschehenden Eröffnung.

11) Wird der Einwand des Angeschuldigten für begründet erklärt, so hat die Staatsanwaltschaft die sofortige Beschwerde (§ 181). (Ueber letztere vgl. § 353 nebst Bem.)

12) Im Falle der Abweisung des Einwands hat der Angeschuldigte nur in dem einzigen Falle die sofortige Beschwerde, wenn er die örtliche Unzuständigkeit behauptet (§ 180). Dieses Rechtsmittel ist gewährt, weil durch eine die örtliche Zuständigkeit für die Voruntersuchung feststellende Entscheidung zugleich die Zuständigkeit für das Hauptverfahren endgültig geregelt ist (§ 17). Dagegen war die Gewährung eines weiteren Rechtsmittels gegen den Beschluss nicht nothwendig, weil dem Angeschuldigten gegen jede im Laufe der Voruntersuchung ergehende Verfügung des Untersuchungsrichters das Rechtsmittel der Beschwerde ohnehin zusteht (§ 346) und dabei auch das Vorhandensein der gesetzlichen Voraussetzungen der Voruntersuchung im Hinblick auf die gesetzliche Begründung der getroffenen Massregel jederzeit wieder geprüft werden kann (vgl. Reg.-Kom. Hanauer, K. 920), z. B. wenn sich der Angeschuldigte gegen die Verhängung der Untersuchungshaft beschwert.

II. Das Gericht eröffnet nach dem Antrage des Angeschuldigten die Voruntersuchung (§§ 176 Abs. 2 Z. 2, 199 Abs. 3).

13) Die Staatsanwaltschaft hat kein Rechtsmittel dagegen (§ 180 Abs. 2 in Verbindung mit § 181). Vgl. auch § 200 Abs. 2. (Drs. A. Fuchs in H. H. II, 22. A. M. Dalcke § 180 Nr. 2, Voitus § 199 Nr. 8.)

III. Das Gericht beschliesst auf die Bedenken des Untersuchungsrichters nach dem Antrage der Staatsanwaltschaft die Voruntersuchung.

14) War der Angeschuldigte vor Erlass des Beschlusses gehört (vgl. Bem. 9), so hat er nur bezüglich der Frage der örtlichen Zuständigkeit die sofortige Beschwerde (§ 180, vgl. Bem. 12).

15) Wurde der Angeschuldigte nicht gehört, so kann er gegen den Beschluss aus den Gründen des § 178 Abs. 1 Einwand erheben (§ 179 Abs. 1). Das Gericht kann hier in die Lage kommen, wenn der Angeschuldigte dieselben Bedenken erhebt, die schon der Untersuchungsrichter hatte, die nemliche Frage zum zweiten Male entscheiden zu müssen. (Vgl. B. 55.)

Die Anfechtung des auf den Einwand ergehenden Beschlusses richtet sich nach Bem. 12.

IV. Das Gericht beschliesst von Amtswegen die Voruntersuchung nach Erhebung der öffentlichen Klage (§ 200).

16) Der Beschluss ist nicht anfechtbar (§§ 200 Abs. 2, 178 Abs. 2).

V. Das Gericht theilt die Bedenken des Untersuchungsrichters und weist den Antrag der Staatsanwaltschaft auf Eröffnung der Voruntersuchung ab.

17) Der Staatsanwaltschaft steht die sofortige Beschwerde zu (§ 181).

18) Wird die Beschwerde der Staatsanwaltschaft angenommen, so hat nunmehr der Untersuchungsrichter dem Beschlusse des Oberlandesgerichts entsprechend die Voruntersuchung zu eröffnen. Der Angeschuldigte kann nun nicht, gleichgültig ob er vor dem abgeänderten Beschlusse des Landgerichts nach § 178 Abs. 2 gehört war oder nicht, gegen diese Verfügung des Untersuchungsrichters seinerseits Einwand erheben, so dass der Kreislauf von neuem durchgemacht würde. § 180 Abs. 2 schliesst durch seine allgemeine Fassung jede Anfechtung eines Gerichtsbeschlusses mit Ausnahme der Fälle unter Abs. 1 aus, letzterer kann aber nur von dem Beschlusse erster Instanz nach seiner Beziehung zu den vorhergehenden §§ verstanden werden. Die entgegengesetzte Ansicht würde dazu führen, dass das Gericht erster Instanz den Beschluss des Obergerichts unwirksam machen könnte und zwar selbst aus den vom Obergerichte zurückgewiesenen Gründen. Dagegen wäre dann wieder die sofortige Beschwerde der Staatsanwaltschaft zulässig. Bezüglich der Frage der örtlichen Zuständigkeit kann nun freilich der Fall eintreten, dass dieselbe selbst für das Hauptverfahren endgültig festgesetzt wird (§ 17), ohne dass der Angeschuldigte irgendwie gefragt wurde. Zur Vermeidung einer derartigen Unzuträglichkeit wird, wenn es der Zweck der Untersuchung nur einigermassen gestattet, das Gericht erster Instanz vor seiner Beschlussfassung nach § 178 Abs. 2 den Angeschuldigten hören oder jedenfalls das Oberlandesgericht vor Entscheidung der sofortigen Beschwerde nach § 350 verfahren. (Drs. A. Dalcke § 179 Nr. 7. A. M. Löwe § 179 Nr. 3, Puchelt Nr. 5.)

VI. Das Gericht entspricht dem Einwande des Angeschuldigten und hebt die Verfügung des Untersuchungsrichters (I) oder seinen eigenen Beschluss (III) auf.

19) Die Staatsanwaltschaft hat die sofortige Beschwerde (§ 181)

VII. Das Gericht weist den Antrag des Angeschuldigten auf Eröffnung der Voruntersuchung ab (§ 176 Abs. 2 Z. 2).

20) Angeschuldigter und Staatsanwaltschaft (vgl. insbes. § 338 Abs. 2) haben die sofortige Beschwerde.

21) Bem. 10 und 15 gelten auch für die zur Zuständigkeit des Reichsgerichts gehörigen Sachen. Der Einwand wird vom ersten Strafsenat entschieden (§ 138 G.-V.-G.). Eine weitere Beschwerde gibt es nicht (§ 346 Abs. 3).

22) Die Bestimmungen der §§ 178 ff. haben nicht den Sinn, als ob der Angeschuldigte gezwungen wäre, sofort bei Einleitung der Untersuchung seine Einwände geltend zu machen. Sie stehen ihm während des ganzen Laufes der Voruntersuchung frei, so lange nicht rechtskräftig darüber entschieden ist; er kann sie miteinander oder einen nach dem andern geltend machen. (Vgl. K. 1123.)

§ 179.

Gegen die Verfügung, durch welche auf Antrag der Staatsanwaltschaft die Voruntersuchung eröffnet worden ist, kann der Angeschuldigte aus einem der im § 178 Abs. 1 bezeichneten Gründe Einwand erheben. Ueber den Einwand entscheidet das Gericht.

Diese Bestimmung findet nicht Anwendung, wenn die Voruntersuchung in Folge des Beschlusses des Gerichts eröffnet und der Angeschuldigte vorher gehört worden ist.

(K. § 150b, s. oben § 177.)

Vgl. die Bem. zu § 178.

§ 180.

Gegen den Beschluss des Gerichts, durch welchen der von dem Angeschuldigten in dem Falle des § 178 Abs. 2 und in dem Falle des § 179 Abs. 1 erhobene Einwand der Unzuständigkeit (§ 16) verworfen wird, steht dem Angeschuldigten die sofortige Beschwerde zu.

Im Uebrigen kann der Beschluss des Gerichts, durch welchen der Einwand des Angeschuldigten verworfen oder die Eröffnung der Voruntersuchung angeordnet ist, nicht angefochten werden.

(K. § 150c, s. oben § 177.)

Vgl. die Bem. zu § 178.

§ 181.

Gegen den Beschluss des Gerichts, durch welchen der Antrag der Staatsanwaltschaft oder des Angeschuldigten

auf Eröffnung der Voruntersuchung abgelehnt worden ist, findet sofortige Beschwerde statt.

(K. § 150 d, s. oben § 177.)

Vgl. die Bem. zu § 178.

§ 182.

Die Voruntersuchung wird von dem Untersuchungsrichter eröffnet und geführt.

(E. § 151. K. 269—273, 921, 922.)

1) Die Untersuchung wird durch eine Verfügung des Untersuchungsrichters eröffnet (§ 179 zu Anfang und § 178 Bem. 6).

2) Der Untersuchungsrichter führt die Untersuchung selbständig und nach eigenem Ermessen. Er ist namentlich von den Anträgen der Staatsanwaltschaft vollkommen unabhängig (vgl. § 194 Bem. 1). Letztere kann nur nach der vom Untersuchungsrichter an sie erfolgten Abgabe der Akten eine Ergänzung der Untersuchung durch Gerichtsbeschluss herbeiführen (§ 195). Auch das Gericht kann dem Untersuchungsrichter keine Weisungen ertheilen über die Art, wie er eine Untersuchung zu führen habe. Dagegen kann der Untersuchungsrichter auch nicht Bedenken, welche ihm bezüglich der Vornahme einzelner Untersuchungshandlungen aufsteigen, zur Entscheidung des Gerichts bringen. Vgl. M. (170): „Die während der Voruntersuchung erforderlich werdenden gerichtlichen Beschlüsse werden nach §§ 72, 138 G.-V.-G. von der Strafkammer gefasst. Dieselbe hat jedoch nur in denjenigen Fällen mitzuwirken, in welchen das Gesetz dies ausdrücklich zulässt oder verlangt, wie z. B. bei den Entscheidungen über die Untersuchungshaft (§ 124) und bei Anträgen auf Ergänzung der Voruntersuchung (§ 195). Die Entscheidung darüber, welche Untersuchungshandlungen im einzelnen Fall am schnellsten zum Ziele führen können und in welcher Aufeinanderfolge dieselben am zweckmässigsten vorgenommen werden, muss dem Untersuchungsrichter überlassen bleiben. Eine kollegialische Behandlung der Sache könnte hier nur dazu dienen, die Verantwortlichkeit des Untersuchungsrichters für ein sachgemässes und schleuniges Vorgehen abzuschwächen und den Erfolg der Untersuchung selbst in Frage zu stellen."

3) Der Untersuchungsrichter kann einzelne Untersuchungshandlungen durch die auswärtigen Amtsrichter vornehmen lassen (§ 183) und die Mitwirkung der Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes in Anspruch nehmen (§ 187).

4) Ueber die Bestellung des Untersuchungsrichters vgl. § 60 G.-V.-G. Bem. 1—3, über die Fortführung der anhängigen Untersuchungen nach Ablauf des Geschäftsjahres § 64 G.-V.-G.

5) Ueber die dem Untersuchungsrichter zu Gebote stehenden Mittel gegen Störungen seiner Amtsverrichtungen vgl. § 182 G.-V.-G. und § 162 Bem. 4.

§ 183.

Durch Beschluss des Landgerichts kann auf Antrag der Staatsanwaltschaft die Führung der Voruntersuchung einem Amtsrichter übertragen werden. Um die Vornahme einzelner Untersuchungshandlungen kann der Untersuchungsrichter die Amtsrichter ersuchen. Auf Amtsrichter, welche mit dem Untersuchungsrichter denselben Amtssitz haben, finden diese Bestimmungen keine Anwendung.

(E. § 152. K. 269—273, 922.)

1) Die „Führung" der Voruntersuchung ist im Gegensatz zu den „einzelnen Untersuchungshandlungen" des Satzes 2 gestellt. Die Uebertragung der ersteren an einen Amtsrichter kann nur auf Antrag der Staatsanwaltschaft geschehen. Sie geht dem Antrage auf Eröffnung der Voruntersuchung (§§ 168, 177) voraus. Es enthält daher jener Beschluss auch keine den Amtsrichter bindende Entscheidung über die Zulässigkeit der Voruntersuchung. Der Amtsrichter ist Untersuchungsrichter für den betreffenden Fall und hat daher alle Rechte und Pflichten eines solchen; insbesondere finden auch die §§ 178—181 Anwendung. (Drs. A. Puchelt Nr. 2. A. M. Dochow 199, Löwe Nr. 2. Letztere Ansicht stützt sich auf das Wort „Führung", die Nichterwähnung der „Eröffnung" in § 183 und Zweckmässigkeitsrücksichten. Das O.-L.-G. Breslau entschied in letzterem, das O.-L.-G. Karlsruhe in ersterem Sinne — Deutsch. Jur.-Ztg. Bd. 4 S. 278 —.) Dagegen wird die örtliche Zuständigkeit des Amtsrichters durch die Uebertragung nicht berührt. Dieselbe ist bezüglich des einzelnen Beamten abhängig von der Angehörigkeit zu dem Gerichte, bei welchem er angestellt ist. Der mit der Führung der Voruntersuchung beauftragte Amtsrichter muss daher für Untersuchungshandlungen, welche ausserhalb seines Amtsgerichtsbezirks vorzunehmen sind, den betreffenden Amtsrichter ersuchen, soweit nicht § 167 G.-V.-G. Platz greift.

2) Die Führung der Voruntersuchung kann nur an einen Amtsrichter übertragen werden, in dessen Bezirk ein Gerichtsstand für die Sache begründet ist. (Drs. A. Löwe Nr. 5, Thilo Nr. 3, Voitus. A. M. Puchelt Nr. 2.)

3) Ist ein Amtsgericht mit mehreren Richtern besetzt, so kann nicht einer derselben persönlich bezeichnet werden. Die Erledigung des Auftrags erfolgt nach Massgabe der Geschäftsordnung des Amtsgerichts. (Drs. A. Löwe Nr. 6. A. M. — wegen „einem Amtsrichter" — Puchelt Nr. 2.)

4) Einer auswärtigen Strafkammer (§ 78 G.-V.-G.) stehen dieselben Befugnisse zu, wenn sie zugleich Beschlusskammer ist. (Vgl. § 78 G.-V.-G. Bem 9.)

5) Der Auftrag kann jederzeit widerrufen werden.

6) Um „einzelne Untersuchungshandlungen" kann der Untersuchungsrichter die Amtsrichter ersuchen, nicht aber denselben die ganze Untersuchung übertragen. Ob der Amtsrichter zum Bezirke des Untersuchungsrichters gehört, ist belanglos (vgl. §§ 157, 158 G.-V.-G.).

7) Der am Sitze des Untersuchungsrichters befindliche Amtsrichter kann weder von dem Gerichte (Bem. 1) noch dem Untersuchungsrichter (Bem. 6) für eine Voruntersuchung in Anspruch genommen werden, wohl aber von ersterem für einzelne ausserhalb der Voruntersuchung liegende Untersuchungshandlungen z. B. im Falle der §§ 220, 222. Jene Ausnahme bezieht sich nicht auf die im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage vom Staatsanwalte veranlassten Untersuchungshandlungen (§ 160).

§ 184.

Bei dem Reichsgerichte wird der Untersuchungsrichter für jede Strafsache aus der Zahl der Mitglieder durch den Präsidenten bestellt.

Der Präsident kann auch jedes Mitglied eines anderen deutschen Gerichts oder jeden Amtsrichter zum Untersuchungsrichter, oder für einen Theil der Geschäfte des Untersuchungsrichters zum Vertreter desselben bestellen.

Der Untersuchungsrichter und dessen Vertreter können um die Vornahme einzelner Untersuchungshandlungen die Amtsrichter ersuchen.

(E. § 153. K. 274, 922.)

1) Abs. 1 enthält die Regel, Abs. 2 gestattet Abweichungen von derselben, insbesondere mit Rücksicht auf den Ort der That. Vertreter des Untersuchungsrichters für einen Theil seiner Geschäfte sind oft nothwendig, weil sich die Untersuchungen in den zur Zuständigkeit des Reichsgerichts gehörigen Sachen häufig über so grosse Bezirke erstrecken, dass gleichzeitig mehrere Untersuchungsrichter thätig werden müssen. (Vgl. M. 170.)

Durch die Vorschrift von Abs. 2 ist es möglich, dass auch die Mitglieder der Oberlandesgerichte mit Untersuchungen befasst werden können.

2) Die Untersuchung wird gemäss § 182 von dem durch den Präsidenten auf Antrag der Staatsanwaltschaft bezeichneten Untersuchungsrichter eröffnet. Die §§ 178 ff. gelten auch für ihn. Vgl. Bem. 2 daselbst.

3) „Die Vorschrift des Abs. 3 korrespondirt mit § 183.“ (M. 170). Damit ist aber nicht gesagt, dass § 183 in allen Beziehungen anwendbar sei. Es ist vielmehr, weil Abs. 3 den letzten Satz des § 183 nicht wiederholt, obwohl er den vorhergehenden anführt, zu schliessen, dass jener Satz 3 des § 183 hier nicht gilt und daher der Amtsrichter am Sitze des Untersuchungsrichters oder seines Vertreters um die Vornahme einzelner Untersuchungshandlungen ersucht werden kann. (Drs. A. Puchelt Nr. 3. A. M. Thilo Nr. 5, Voitus.)

§ 185.

Bei der Vernehmung des Angeschuldigten, der Zeugen und Sachverständigen sowie bei der Einnahme des Augenscheins hat der Untersuchungsrichter einen Gerichtsschreiber zuzuziehen. In dringenden Fällen kann der Untersuchungsrichter eine von ihm zu beeidigende Person als Gerichtsschreiber zuziehen.

(E. § 154. K. 274—276, 922.)

1) § 185 verlangt nicht zu allen richterlichen Untersuchungshandlungen die Zuziehung eines Gerichtsschreibers, sondern nur zu den namentlich aufgeführten; bei letzteren ist sie aber wesentlich. Zur „Vernehmung" des Angeschuldigten (§ 133 ff.) gehört nicht die Vorzeigung einer Leiche zur Anerkennung an denselben (§ 88), zu derjenigen von Zeugen nicht die Befragung von Personen über die Persönlichkeit eines Verstorbenen (§ 88). Nur zur Vernehmung der Sachverständigen, nicht zu deren Verrichtungen, wenn sie auch im Beisein des Richters vorgenommen werden, z. B. im Falle des § 78, muss der Gerichtsschreiber beigezogen werden. Das ist jedoch erforderlich bei der Leichenschau und Leichenöffnung (§ 87), weil dieselben unter den Begriff des Augenscheins fallen (vgl. § 193 Bem. 2). Nicht nothwendig ist die Zuziehung des Gerichtsschreibers bei Anordnung und Ausführung von Beschlagnahmen (§§ 98, 100), Durchsuchungen (§§ 105 ff.) — drs. A. Dalcke § 105 Nr. 4, Puchelt Nr. 2; a. M. Löwe § 105 Nr. 6 —, Verhaftungen (§ 114).

2) Vgl. § 186 nebst Bem. 4.

3) Für den Eid des Hülfsgerichtsschreibers besteht keine gesetzliche Norm und Formel.

§ 186.

Ueber jede Untersuchungshandlung ist ein Protokoll aufzunehmen. Dasselbe ist von dem Untersuchungsrichter und dem zugezogenen Gerichtsschreiber zu unterschreiben.

Das Protokoll muss Ort und Tag der Verhandlung sowie die Namen der mitwirkenden oder betheiligten Personen angeben und ersehen lassen, ob die wesentlichen Förmlichkeiten des Verfahrens beobachtet sind.

Das Protokoll ist den bei der Verhandlung betheiligten Personen, soweit es dieselben betrifft, behufs der Genehmigung vorzulesen oder zur eigenen Durchlesung vorzulegen. Die erfolgte Genehmigung ist zu vermerken, und das Protokoll von den Betheiligten entweder zu unterschreiben, oder

in demselben anzugeben, weshalb die Unterschrift unterblieben ist.

(K. § 154a. S. 274—276, 922.)

1) Ueber die Stellung des Gerichtsschreibers zum Richter vgl. § 271 Bem. 1.

2) „Dem zugezogenen Gerichtsschreiber“: d. h. soweit eine Zuziehung desselben nach § 185 nothwendig war. In den übrigen Fällen muss der Richter das bei allen Untersuchungshandlungen erforderliche Protokoll selbst aufnehmen, wenn er es nicht vorzieht auch hier einen Gerichtsschreiber beizuziehen.

3) Die Art und Weise des Zustandekommens des Protokolls ist gesetzlich nicht geregelt. Der Gerichtsschreiber kann es selbständig aufnehmen oder es kann ihm vom Richter diktirt werden; auch ist nicht verboten, dass der Richter das Protokoll selbst schreibt. Die Genehmigung und Unterschrift der Betheiligten deckt den Inhalt.

4) Auch darüber, wie Vernehmungen dritter Personen (von Zeugen, Sachverständigen, Angeschuldigten) niederzuschreiben sind, ist nichts bestimmt. Der Zweck der Vernehmung, die Wichtigkeit der einzelnen Aussage, die Uebereinstimmung mit anderen Aussagen und ähnliche Umstände lassen dem Untersuchungsrichter Spielraum für die Wahl der angemessensten Form.

5) Das Gesetz vermeidet es, bestimmte Vorschriften darüber zu geben, wann ein Protokoll wegen Verletzung von Förmlichkeiten nichtig und daher als Beweismittel in der Hauptverhandlung (vgl. §§ 248, 250) ausgeschlossen ist. Zweifellos tritt das ein, wenn in den Fällen, in welchen die Zuziehung eines Gerichtsschreibers vorgeschrieben ist, die Aufnahme eines Protokolls mit Ausschluss desselben vor sich ging. In einem solchen Falle liegt kein richterliches Protokoll im Sinne des Gesetzes vor. Wäre trotzdem eine Verlesung jenes Schriftstückes erfolgt, so ist Revision zulässig. In den übrigen Fällen entscheiden die Umstände des Falles, ob und welche Beweiskraft dem Protokolle innewohnt. Mängel der äusseren Form, z. B. Rasuren, nicht genehmigte Durchstreichungen, werden nur dann einen Einfluss ausüben, wenn aus denselben eine Veränderung des Inhalts oder eine Unrichtigkeit des protokollirten Vorgangs sich ergeben würde. Der einem Theile des Protokolls anklebende Mangel, z. B. ein nicht genehmigter Randsatz, muss noch nicht das ganze Protokoll als untauglich erscheinen lassen. (Vgl. § 384 C.-P.-O.) Dagegen mangelt einem Protokolle, welchem die gesetzlich erforderlichen Unterschriften fehlen oder welches nicht genehmigt ist, die Beweiskraft eines gerichtlichen Protokolles, weil keine Gewähr für die Aechtheit des Inhalts gegeben ist. Vgl. § 271 Bem. 2.

6) Ueber die Zuziehung eines Dolmetschers und Nebenprotokolle in fremder Sprache vgl. §§ 187 ff. G.-V.-G., über das Sitzungsprotokoll §§ 271—274, über das Augenscheinsprotokoll § 86.

§ 187.

Die Behörden und Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes sind verpflichtet, Ersuchen oder Aufträgen des

Untersuchungsrichters um Ausführung einzelner Massregeln oder um Vornahme von Ermittelungen zu genügen.

(E. § 155. K. 276, 922.)

Der Untersuchungsrichter hat nicht blos eine richterliche Thätigkeit, sondern er geht im Interesse der Strafverfolgung wie die Staatsanwaltschaft und innerhalb der dieser gezogenen Grenzen selbständig vor. Es müssen ihm deshalb auch insoweit die gerichtspolizeilichen Hülfsbeamten, welcher sich die Staatsanwaltschaft bedient, zu Gebot stehen. (M. 170.) Vgl. § 159 nebst Bem.

§ 188.

Die Voruntersuchung ist nicht weiter auszudehnen, als erforderlich ist, um eine Entscheidung darüber zu begründen, ob das Hauptverfahren zu eröffnen oder der Angeschuldigte ausser Verfolgung zu setzen sei.

Auch sind Beweise, deren Verlust für die Hauptverhandlung zu besorgen steht, oder deren Aufnahme zur Vorbereitung der Vertheidigung des Angeschuldigten erforderlich erscheint, in der Voruntersuchung zu erheben.

(E. § 156. K. 276–278, 922, 623, St. B. 497, 498.)

Absatz 1.

1) Wie das Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage (II. Abschn.) die Staatsanwaltschaft in den Stand setzen soll, sich über die Erhebung der öffentlichen Klage schlüssig zu machen, so ist die Voruntersuchung bestimmt, dem Gerichte den Stoff zu gewähren, welcher dazu erforderlich ist, um über die Eröffnung des Hauptverfahrens befinden zu können. Weder in dem einen noch in dem andern Falle ist es der Zweck des Vorverfahrens, bei der Staatsanwaltschaft oder bei dem Gerichte schon eine Ueberzeugung von der Schuld oder Unschuld des Angeschuldigten zu begründen. § 201 verlangt die Eröffnung des Hauptverfahrens, wenn der Angeschuldigte hinreichend verdächtig erscheint. Die Hauptverhandlung ist die Hauptsache. Ihre Frische und Unmittelbarkeit soll nicht durch weitläufige Ermittelungen gestört, die Zuverlässigkeit ihrer Ergebnisse nicht durch Massnahmen beeinträchtigt werden, welche weiter gehen, als die Möglichkeit zur Prüfung der Wahrscheinlichkeit oder Unwahrscheinlichkeit des angeregten Verdachts zu gewähren. Die Beeidigung der Zeugen in der Voruntersuchung ist deshalb nicht die Regel (§ 65) und ist eine Gegenüberstellung mit anderen Zeugen oder mit dem Angeschuldigten zur Hebung von Widersprüchen nur dann gestattet, wenn solche ohne Nachtheil für die Sache nicht bis zur Hauptverhandlung ausgesetzt bleiben kann (§ 58). Es ist daher z. B. vollständig ausreichend, wenn sich die Voruntersuchung darauf beschränkt, die im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klagen offen gebliebenen Lücken

auszufüllen, ohne die vorliegenden Ermittelungen nochmals durch Vernehmung der Zeugen zu wiederholen, welche ohnedies als Regel nur unbeeidigt geschieht, oder geeigneten Falles nur die Vernehmung des Angeschuldigten vorzunehmen, welche in der Voruntersuchung jedenfalls erfolgen muss (§ 190). (Vgl. M. 171, St. B. 497.)

2) Eine Wiedereröffnung der Voruntersuchung nach Eröffnung des Hauptverfahrens gibt es nicht. R.-G. III 1. Mai 80 (II, 33).

Absatz 2.

3) „Wenn aber auch die Voruntersuchung nicht weiter auszudehnen ist, als es erforderlich erscheint, um eine Entscheidung darüber zu begründen, ob der Angeschuldigte ausser Verfolgung zu setzen oder das Hauptverfahren zu eröffnen sei, so hat doch der Untersuchungsrichter auch alle diejenigen Untersuchungshandlungen und Beweiserhebungen vorzunehmen, welche entweder ihrer Natur nach oder doch möglicherweise, nemlich weil der Verlust des Beweismittels zu befürchten steht, in der Hauptverhandlung nicht vorgenommen werden können. Aus dem ersteren Grunde werden namentlich Ortsbesichtigungen behufs Feststellung des objektiven Thatbestands in der Regel schon vom Untersuchungsrichter zu veranstalten sein und nicht dem Hauptverfahren vorbehalten werden dürfen.“ (M. 171.)

4) „Durch den Zweck der Voruntersuchung wird auch der Umfang bestimmt, in welchem der Vertheidigungsbeweis vorzubereiten oder zu erheben ist. Die Prüfung der Wahrscheinlichkeit eines Verdachts setzt ein Eingehen sowohl auf die für als auf die gegen denselben sprechenden Umtände voraus. Der Berücksichtigung der letzteren kann sich auch die Staatsanwaltschaft im aussergerichtlichen Ermittelungsverfahren nicht entschlagen (vgl. § 158 Abs. 2). Es ist aber nicht zu verkennen, dass die Voruntersuchung dem Vertheidigungsbeweise in der Regel noch mehr Rechnung tragen wird, als jenes, da sie dem Angeschuldigten die Möglichkeit und das Recht gewährt, den Untersuchungsrichter mit seinen Anträgen anzugehen, von diesem aber in Anbetracht seiner richterlichen Stellung weniger als von der Staatsanwaltschaft besorgt werden darf, dass er die Interessen der Anklage vorzugsweise in's Auge fassen möchte.“ (M. 171.)

Wie weit der Untersuchungsrichter in der Erhebung der Beweise gehen will, welche zur Vorbereitung der Vertheidigung erforderlich sind, ist seinem Ermessen überlassen. Wegen der Zulässigkeit der Ueberweisung verschiedener Vergehen an das Schöffengericht, wenn nach den Umständen des Falles anzunehmen ist, dass keine höhere Strafe als drei Monate Gefängniss erkannt werde (§ 75 G.-V.-G.), können sich namentlich die Erhebungen in der Voruntersuchung im Interesse der Vertheidigung nicht auf die Frage beschränken, ob das Hauptverfahren überhaupt zu eröffnen oder der Angeschuldigte ausser Verfolgung zu setzen ist, sondern es sind insbesondere auch Strafmilderungsgründe zu berücksichtigen. (Vgl. K. 922, 923.)

5) Vgl. bezüglich der gegen einen Abwesenden eingeleiteten Voruntersuchung § 327 Bem. 2.

§ 189.

Ergiebt sich im Laufe der Voruntersuchung Anlass zur Ausdehnung derselben auf eine in dem Antrage der Staatsanwaltschaft nicht bezeichnete Person oder That, so hat der Untersuchungsrichter in dringenden Fällen die in dieser Beziehung erforderlichen Untersuchungshandlungen von Amtswegen vorzunehmen.

Die weitere Verfügung gebührt auch in solchen Fällen der Staatsanwaltschaft.

(E. § 157. K. 278, 923.)

1) „Die Vorschrift des § 189 ist eine Folgerung aus denjenigen Grundsätzen, welche § 153 einerseits und § 163 andererseits enthalten.“ (M. 171.) Die Staatsanwaltschaft ist in ihrer Entschliessung, ob die öffentliche Klage wegen der neu beanzeigten That oder gegen die betreffende Person zu erheben sei nach Massgabe des § 152 Abs. 2 von der Ansicht des Untersuchungsrichters oder Gerichts unabhängig. (Vgl. § 151 G.-V.-G.) Der Antrag der Staatsanwaltschaft richtet sich nach § 177.

2) Vgl. § 108 und § 153 Bem. 4.

§ 190.

Der Angeschuldigte ist in der Voruntersuchung zu vernehmen, auch wenn er schon vor deren Eröffnung vernommen worden ist. Demselben ist hierbei die Verfügung, durch welche die Voruntersuchung eröffnet worden, bekannt zu machen.

Die Vernehmung erfolgt in Abwesenheit der Staatsanwaltschaft und des Vertheidigers.

E. § 158. K. 278—280, 923.)

Absatz 1.

1) Daraus, dass der Antrag auf Eröffnung der Voruntersuchung eine Erhebung der öffentlichen Klage ist (§ 168), ergibt sich, dass der Angeschuldigte über die Klage gehört werden muss, seine Vernehmung also ein nothwendiger Bestandtheil der Voruntersuchung ist, auch wenn solche schon im früheren Verfahren eingetreten war. (M. 171.)

2) Die in § 190 als nothwendig vorgeschriebene Vernehmung hat nicht den Zweck, Beweisstoff gegen den Angeschuldigten zu erbringen. Es bedarf hiefür keiner Vorschrift, da der Untersuchungsrichter jederzeit nach eigenem Ermessen zu dieser Untersuchungshandlung schreiten kann. Vielmehr soll diese Vernehmung den Angeschuldigten über die Anklage aufklären und ihm Gelegen-

heit zu seiner Vertheidigung geben. Nur in diesem Sinne erscheint die Vernehmung als ein nothwendiger Bestandtheil der Untersuchung. Es ist daher § 190 nicht so aufzufassen, als ob das Erscheinen des Angeschuldigten zur Vernehmung in jedem Falle erzwungen werden müsste. (A. M. Löwe Nr. 4.) Die Folge wäre, dass alsdann der Abschluss der Voruntersuchung bis zur Durchführung des Vorführungsbefehls unterbleiben müsste, z. B. wenn der Beschuldigte im Auslande den Ausgang der Untersuchung abwartet. Vielmehr ist dem § 190 genügt, wenn der Angeschuldigte zur Vernehmung geladen ist. Erscheint er nicht, so entscheidet das Ermessen des Untersuchungsrichters (vgl. §§ 133, 134), ob von einem Vorführungsbefehle Umgang zu nehmen ist, z. B. weil der Angeschuldigte schon im Vorbereitungsverfahren genügende Erklärungen abgegeben hat oder weil derselbe den Zeugen gegenüber die That eingestanden hat und daher anzunehmen ist, dass er sich gar nicht weiter vertheidigen will. In jedem Falle muss ihm aber die Verfügung des Untersuchungsrichters oder der Beschluss des Gerichts bekannt gemacht werden, wodurch die Voruntersuchung eröffnet wurde (§§ 35, 36). Um dieser Vorschrift zu genügen, erscheint es erforderlich, dass in der Vorladung Mittheilung davon gemacht wird.

3) Der Zeitpunkt der Vernehmung hängt, abgesehen von dem Falle der Haft (§ 115), von dem Ermessen des Untersuchungsrichters ab. Trat diedieselbe, wie es in der Regel der Fall sein wird, bei Beginn der Voruntersuchung ein, so ist sie zu wiederholen, sofern der ersten Vernehmung nachgängig neue Beweismittel sich gegen den Angeschuldigten ergeben haben. Es folgt dies schon aus §§ 188 Abs. 2 und 136 Abs. 2. (Vgl. K. 300.)

4) Die Vorschriften des allgemeinen Theiles (10. Abschn.) über die Vernehmung des Beschuldigten, insbesondere § 136 müssen auch in der Voruntersuchung zur Anwendung kommen. Ein Antrag, welcher das ausdrücklich gesagt wissen wollte, wurde in der J.-K. als selbstverständlich verworfen. (K. 280.) Vgl. Bem. zu §§ 133—136.

5) Ein bei erster Lesung in der J.-K. angenommener Antrag, wonach dem Angeschuldigten bei seiner Vernehmung auch die Personen etwaiger Mitbeschuldigter angegeben werden sollten, wurde in zweiter Lesung wieder gestrichen. Durch eine ausnahmslose derartige Vorschrift könnte die Ermittelung der Wahrheit geschädigt werden. Die für die Vertheidigung nothwendigen Mittheilungen hat der Untersuchungsrichter in jedem Falle zu machen. (K. 279, 929.)

Absatz 2.

6) „Zwar ist anzuerkennen, dass für den Angeschuldigten die Anwesenheit des Vertheidigers bei dem Verhör durch den Untersuchungsrichter von Nutzen sein kann, sowie dass etwaige Geständnisse in der Voruntersuchung in ihrem Werth erhöht werden, wenn dieselben in Gegenwart des Vertheidigers abgelegt worden sind. Allein das Gesetz, wenngleich durchweg bestrebt, der Vertheidigung schon in der Voruntersuchung die gebührende Anerkennung zu verschaffen, konnte sich der Erwägung nicht verschliessen, dass die Vernehmung des Angeschuldigten, ungeachtet sie den letzteren nicht zu einem Geständniss nöthigen soll, immerhin ein wichtiges Untersuchungsmittel bleibt, auf welches

man in vielen Fällen so gut wie ganz verzichten würde, wollte man dem Vertheidiger gestatten, bei der Vernehmung anwesend zu sein und den Angeschuldigten von jeglicher Auslassung, zu welcher dieser geneigt sein möchte, zurückzuhalten." (M. 111.)

7) Da das Gesetz die Ausschliessung der Beistände nicht erwähnt, so können dieselben zur Vernehmung des Angeschuldigten zugelassen werden (§ 149 Abs. 3).

§ 191.

Findet die Einnahme eines Augenscheins statt, so ist der Staatsanwaltschaft, dem Angeschuldigten und dem Vertheidiger die Anwesenheit bei der Verhandlung zu gestatten.

Dasselbe gilt, wenn ein Zeuge oder Sachverständiger vernommen werden soll, welcher voraussichtlich am Erscheinen in der Hauptverhandlung verhindert oder dessen Erscheinen wegen grosser Entfernung besonders erschwert sein wird.

Von den Terminen sind die zur Anwesenheit Berechtigten vorher zu benachrichtigen, soweit dies ohne Aufenthalt für die Sache geschehen kann.

Einen Anspruch auf Anwesenheit hat der nicht auf freiem Fusse befindliche Angeschuldigte nur bei solchen Terminen, welche an der Gerichtsstelle des Orts abgehalten werden, wo er sich in Haft befindet.

Auf die Verlegung eines Termins wegen Verhinderung haben die zur Anwesenheit Berechtigten keinen Anspruch.

(E. § 159. K. 281—294, 923—926, 983—987.)

1) § 191 behandelt die sogenannte Parteienöffentlichkeit. Sie ist für diejenigen Fälle zugelassen, in welchen ein in der Voruntersuchung erhobenes Beweismittel in der Hauptverhandlung entweder gar nicht mehr oder doch nicht vollständig wieder vorgeführt werden kann und daher durch Verlesung des darüber aufgenommenen Protokolles ersetzt werden muss. Die Parteienöffentlichkeit ist demnach ein Ersatz der Mündlichkeit der Hauptverhandlung. (Vgl. §§ 222, 223, 248, 250 Abs. 2.)

2) Der Nebenkläger ist ebenfalls beizuziehen (§ 437 Bem. 1).

Absatz 1.

3) Auch Beistände können zugelassen werden (§ 149 Abs. 3).

4) Die Anwesenheit der betreffenden Personen ist nicht nothwendig, sondern von ihrem Willen abhängig („zu gestatten"); vgl. auch § 223.

5) In allen Fällen des Augenscheins ist ausnahmlos die Anwesen-

heit der beim Strafverfahren betheiligten Personen zu gestatten, sofern nicht Abs. 3—5 Platz greift.

Ueber den Begriff des Augenscheins vgl. §§ 86 Bem. 2 u. § 193 Bem. 2. Die Durchsuchung (§§ 102 ff.) gehört nicht hierher. Doch erscheint bei derselben die Anwesenheit der Staatsanwaltschaft zulässig, da letztere eine solche unter Umständen selbst vornehmen kann (§ 105). (Löwe § 106 Nr. 4.)

Absatz 2.

6) Die Vernehmung der Zeugen erfolgt in der Regel ausser Gegenwart der in Abs. 1 genannten Personen. Die zwei Ausnahmen, welche Abs. 2 zulässt, entsprechen den ersten zwei in § 65 Abs. 2 behandelten Fällen, in welchen ausnahmsweise eine Beeidigung der Zeugen in der Voruntersuchung zulässig ist (vgl. § 65 Bem. 2 a und b), während der dritte Fall des § 65, Beeidigung als Mittel zur Herbeiführung einer wahrheitsgetreuen Aussage, hier nicht Platz greift. Den Zeugen sind die Sachverständigen gleichgestellt, da auf sie die von den Zeugen handelnden Vorschriften des Gesetzes entsprechende Anwendung finden (§ 72). Ausser diesen Fällen ist die Zulassung des Staatsanwaltes und des Angeschuldigten bei Zeugenvernehmungen unstatthaft. Dem Ermessen des Untersuchungsrichters ist, wie die Verhandlungen der J.-K. ergeben, kein Spielraum gelassen. (Vgl. B. 52.) Jedenfalls müsste dann doch eine Benachrichtigung der Betheiligten vorgeschrieben sein. (Drs. A. Löwe Nr. 1. A. M. Dalcke Nr. 2, Fuchs in H. H. I, 469, welche sich darauf stützen, dass die Vorschrift des § 190 Abs. 2 hier nicht wiederholt sei.)

7) Abs. 2 behandelt nur die Voraussetzung der Parteienöffentlichkeit, nicht aber die Frage, ob die Zeugen oder Sachverständigen auch eidlich zu vernehmen sind. In der Regel wird es geschehen, weil im Falle der Ausführbarkeit einer nochmaligen Vernehmung die Beeidigung später doch vorgenommen werden müsste (§§ 222 Abs. 2, 250 Abs. 3). Uebrigens kann eine nichteidliche Aussage, deren eidliche Wiederholung nicht mehr möglich ist, in der Hauptverhandlung verlesen werden. Vgl. § 250 Bem. 6.

Absatz 3.

8) Der Zweck der Untersuchung, die strafbare Handlung zu erforschen, steht in erster Linie. Er darf nicht durch Hinausschiebungen und Verzögerungen vereitelt werden. Indessen ist bei Tagfahrtsbestimmungen thunlichste Rücksicht darauf zu nehmen, dass den betreffenden Personen die Anwesenheit bei den hierher bezüglichen Untersuchungshandlungen möglich ist. Da jedoch der Augenschein und auch die in Abs. 2 behandelten Zeugenvernehmungen häufig dringlicher Natur sind, so wird in der Regel zwar die Benachrichtigung der Staatsanwaltschaft, nicht aber die des nicht am Gerichtssitze befindlichen Angeschuldigten, der auch keinen Vertheidiger hat, rechtzeitig ausführbar sein.

9) Eine Empfangsbescheinigung über die geschehene Benachrichtigung ist nicht erfordert. Ein darauf bezüglicher Antrag wurde abgelehnt. (K. 281, 294.) Immerhin ist die Benachrichtigung in den Akten vorzumerken.

10) Vgl. § 223 Bem. 3.

Absatz 4.

11) „Nicht auf freiem Fusse befindlich“: vgl. § 35 Bem. 9.

12) „Es liegt auf der Hand, dass ein jedesmaliger Transport des Verhafteten zu Beweisaufnahmen, welche in weiter Entfernung vom Orte der Haft stattfinden, wegen des damit verbundenen Kosten- und Zeitaufwands sowie wegen der daraus entspringenden Fluchtgefahr unmöglich ist. Wo derartige Anstände nicht obwalten, werden die Gerichte ohnehin der Vorführung des Verhafteten an den Ort der Beweisaufnahme keine Hindernisse bereiten." (M. 171.) Unter der „Gerichtsstelle" ist nur diejenige Oertlichkeit zu verstehen, welche das regelmässige Geschäftslokal des betreffenden Gerichts an dem Orte bildet, wo der Angeschuldigte in Haft ist, während bezüglich der Zuziehung des letzteren zu Beweisaufnahmen an anderen Punkten des Ortes oder des Gerichtsbezirks lediglich das richterliche Ermessen entscheidet. R.-G. III 21. April 80 (R. I, 634); vgl. auch R.-G. III 18. Febr. 80 (I, 210).

13) Der Untersuchungsrichter muss den Angeschuldigten gemäss Abs. 3 von der Tagfahrt selbst dann benachrichtigen, wenn er auch von vornherein der Ansicht ist, dass er wegen der obwaltenden Verhältnisse den in Haft befindlichen Angeschuldigten nicht an Ort und Stelle führen lassen kann. Denn der Angeschuldigte hat ein Beschwerderecht gegen die Verfügung des Untersuchungsrichters (§ 346). Ausserdem kann er, wenn er noch keinen Vertheidiger hat, einen solchen zum Zwecke der Beiwohnung bei der Tagfahrt sich wählen oder die Bestellung eines solchen von Amtswegen beantragen (§§ 141, 142).

Absatz 5.

14) Wenn auch kein Anspruch auf Verlegung einer Tagfahrt besteht, so ist die Berücksichtigung gerechtfertigter Hinderungsgründe nicht ausgeschlossen.

15) Der Untersuchungsrichter ist Herr der Untersuchung. Eine Einmischung in dieselbe ist weder dem Angeschuldigten oder Vertheidiger noch dem Staatsanwalt gestattet. Namentlich hat keine dieser Personen ein unmittelbares Fragerecht. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 3, Löwe Nr. 3, Puchelt Nr. 3, Thilo Nr. 7. A. M. Dalcke Nr. 3, Fuchs in H. H. I, 482, Voitus, welche den § 239 anwenden wollen.) Das Gesetz spricht nur von der Anwesenheit derselben. Selbstverständlich ist jedoch, dass, wenn diese Anwesenheit eine Bedeutung haben soll, die betreffenden Personen den Untersuchungsrichter auf die ihnen wichtig erscheinenden Punkte aufmerksam machen und deren Feststellung veranlassen können. Dem Ermessen des Untersuchungsrichters bleibt jedoch überlassen, wieweit er gehen will. (Vgl. §§ 188 Abs. 1 und 2, 240 Abs. 2.)

16) § 191 bezieht sich nicht auf die Vernehmung von Mitschuldigen.

17) Ueber die Vernehmung des Angeschuldigten vgl. § 190 Abs. 2.

§ 192.

Der Richter kann einen Angeschuldigten von der Anwesenheit bei der Verhandlung ausschliessen, wenn zu befürchten ist, dass ein Zeuge in seiner Gegenwart die Wahrheit nicht sagen werde.

(E. § 160. K. 296, 297, 923—926, 1123.)

1) § 192 bezieht sich auf § 191, jedoch nur auf die Vernehmung von Zeugen, nicht auf diejenige der Sachverständigen und auch nicht auf den Augenschein. Er entspricht dem für die Hauptverhandlung geltenden § 246. Uebrigens ist nicht, wie in der Hauptverhandlung, eine alsbaldige Mittheilung der Zeugenaussage an den Angeschuldigten nothwendig. Die gegen ihn sprechenden Belastungsgründe erfährt er bei seiner Vernehmung.

2) „Die Wahrheit nicht sagen," d. h. Falsches aussagen oder (z. B. aus Furcht, Schreck u. s. w.) zu wenig oder gar nichts sagen. Andere Ausschliessungsgründe gibt es nicht. Die Bestimmung des E.: „wenn durch die Zulassung des Angeschuldigten der Untersuchungszweck gefährdet würde," wurde als zu allgemein beseitigt.

3) Der Vertheidiger kann nicht von der Vernehmung ausgeschlossen werden.

§ 193.

Findet die Einnahme eines Augenscheins unter Zuziehung von Sachverständigen statt, so kann der Angeschuldigte beantragen, dass die von ihm für die Hauptverhandlung in Vorschlag zu bringenden Sachverständigen zu dem Termine geladen werden und, wenn der Richter den Antrag ablehnt, sie selbst laden lassen.

Den von dem Angeschuldigten benannten Sachverständigen ist die Theilnahme am Augenschein und an den erforderlichen Untersuchungen insoweit zu gestatten, als dadurch die Thätigkeit der vom Richter bestellten Sachverständigen nicht behindert wird.

(K. § 160a. — früher § 150a. — S. 294—296, 927—929, 172. Sitzung S. 8, 9. St. B. 498, 499.)

1) Die Sachverständigen sind Gehülfen des Richters, um ihn da, wo seine eigene Sachkenntniss nicht ausreicht, in seiner Thätigkeit zu unterstützen. Es steht ihm deshalb auch deren Auswahl allein zu (§ 73). Der Angeklagte hat jedoch das Recht, in der Hauptverhandlung von ihm bezeichnete Sachverständige vernehmen zu lassen (§§ 218, 219, 222, 238, 244). Für das Gutachten der Sachverständigen ist aber von grosser Bedeutung, dass die Beobachtungen, auf denen es beruht und aus denen es seine Schlüsse zieht, richtig angestellt sind und dass ebenso auch unmittelbare Wahrnehmungen über den Gegenstand von den Sachverständigen aus eigener Anschauung gemacht werden. In manchen Fällen wäre das dem Angeschuldigten in § 191 eingeräumte Recht, einem Augenschein beizuwohnen, werthlos, wenn er nicht berechtigt wäre, seine mangelnde Sachkenntniss durch Beiziehung von Sachverständigen seines Vertrauens ersetzen zu lassen. Namentlich ist solche von Wichtigkeit bei Gegenständen, welche nicht in ihrem

ursprünglichen Zustande erhalten werden können, besonders bei der Leichenschau und Leichenöffnung. Die Theilnahme der Sachverständigen des Angeschuldigten darf aber nur stattfinden, wenn der Untersuchungsrichter überhaupt Sachverständige beizieht.

2) Unter dem Augenschein (vgl. § 86 Bem. 2) ist nicht die auf Oertlichkeiten sich beziehende Ortsbesichtigung (eine engere Anwendung des allgemeinen Begriffs) ausschliesslich gemeint, sondern es fallen unter den Begriff alle Fälle des Augenscheins, namentlich auch die unter Zuziehung von Sachverständigen vorzunehmende Besichtigung und Feststellung des Zustandes einer Leiche (Leichenschau, Leichenöffnung, § 87). Gerade wegen der letzteren wurde in der J.-K. die Einfügung des § 193 in den E. hauptsächlich für nothwendig erachtet.

3) § 193 ist in Verbindung mit § 191 zu halten. Es finden daher Abs. 3—5 des letzteren § auch hier Anwendung.

4) Der Ausdruck „die für die Hauptverhandlung in Vorschlag zu bringenden Sachverständigen", obwohl noch nicht sicher ist, dass eine Hauptverhandlung überhaupt stattfindet, will nur sagen, dass der Angeschuldigte die Absicht habe, die von ihm benannten Sachverständigen in der Hauptverhandlung vorzuführen. Er ist jedoch in letzterer nicht gehindert diese in der Voruntersuchung beigezogenen Sachverständigen ganz bei Seite zu lassen und statt derselben oder neben denselben andere Sachverständige vernehmen zu lassen. Abs. 1 sagt daher nichts anders als: Der Angeschuldigte ist berechtigt in der Voruntersuchung Sachverständige zum Augenschein beizuziehen.

5) „Theilnahme am Augenschein und an den erforderlichen Untersuchungshandlungen:" Dieselbe ist in der Regel keine selbständige, sondern besteht in der Einsichtnahme des Befunds, in der Sorge um genügende und allseitige Erhebung aller für die Abgabe eines Gutachtens erheblichen Punkte. Die eigentlichen Sachverständigen sind die vom Untersuchungsrichter amtlich berufenen, deren Thätigkeit nicht behindert werden darf. Insbesondere nehmen sie die Leichenöffnung vor. Der zu Protokoll zu bringende Befund hat sich daher auch nur mit den Feststellungen der letzteren zu befassen, soweit nicht dem Untersuchungsrichter eine besondere Aufnahme der abweichenden Wahrnehmungen oder Bemerkungen der von dem Angeschuldigten beigezogenen Sachverständigen nach Lage der Sache und in Gemässheit des § 188 Abs. 2 erforderlich erscheint.

6) Es sind immer nur Sachverständige in Frage. Sollen andere Personen, die es zweifellos nicht sind (z. B. bei der Leichenöffnung solche, die weder Aerzte noch Chemiker sind), unter diesem Titel beigezogen werden, so hat sie der Richter zurückzuweisen. (Drs. A. Dalcke Nr. 2, Löwe Nr. 5. A. M. Puchelt Nr. 2.)

7) Der Staatsanwalt hat nicht das Recht, besondere Sachverständige beizuziehen.

8) Vgl. § 218 Bem. 7.

§ 194.

Die Staatsanwaltschaft kann stets, ohne dass jedoch das Verfahren dadurch aufgehalten werden darf, von dem Stande

der Voruntersuchung durch Einsicht der Akten Kenntniss nehmen und die ihr geeignet scheinenden Anträge stellen.

(E. § 161. K. 299, 525, 930.)

1) Das Gesetz (und ebensowenig die Motive) spricht sich nicht ausdrücklich darüber aus, ob der Untersuchungsrichter auf die im Laufe der Voruntersuchung gestellten Anträge der Staatsanwaltschaft eine Entscheidung treffen muss und ob der Staatsanwaltschaft ein Rechtsmittel dagegen zusteht. Nach § 346 ist zwar die Beschwerde gegen alle Verfügungen des Untersuchungsrichters zulässig und stehen nach § 338 alle zulässigen Rechtsmittel auch der Staatsanwaltschaft zu. Daraus folgt aber nichts für die Frage, weil die Beschwerde zur Voraussetzung hätte, dass der Untersuchungsrichter auf den Antrag des Staatsanwalts eine Verfügung erlassen muss. Das muss jedoch verneint werden. § 194, welcher in den M. nur die Ueberschrift trägt „Einsicht der Akten durch die Staatsanwaltschaft“ enthält keine Vorschrift. Die Stellung des Untersuchungsrichters ist eine selbständige (vgl. namentlich die M. bei § 182 Bem. 2). Das Gesetz hat in drei Fällen (§ 178 bezüglich der Eröffnung der Voruntersuchung, §§ 124, 195 innerhalb derselben) ausdrücklich vorgeschrieben, dass der Untersuchungsrichter, wenn er einen Antrag des Staatsanwalts ablehnen will, die Entscheidung des Gerichts zu erholen hat. Bezüglich des Beschwerderechts ist für die Staatsanwaltschaft ebenfalls nur in einem Falle eine besondere Bestimmung getroffen (§ 181). Ausserdem gewährt § 195 Abs. 2 dem Staatsanwalte erst nach dem Schlusse der Voruntersuchung das Recht über die vom Untersuchungsrichter abgelehnte Ergänzung der nach Ansicht des letzteren vollständigen Voruntersuchung einen Gerichtsbeschluss zu veranlassen. Daraus ergibt sich, dass der Untersuchungsrichter, abgesehen von den Fällen der §§ 124 und 195, die während des Laufes einer anhängigen Untersuchung gestellten Anträge des Staatsanwalts bei Führung der Untersuchung nur insoweit zu berücksichtigen hat, als er es angemessen findet, und dass eine Nichtberücksichtigung derselben Gegenstand einer Beschwerde nicht abgeben kann. (A. M. v. Bomhard Nr. 1, Fuchs in H. H. I, 485, Löwe § 182 Nr. 2, Puchelt § 182 Nr. 4, Voitus. Thilo Nr. 3 wendet § 195 Abs. 2 an.)

2) Der Staatsanwaltschaft steht während des Laufs der Voruntersuchung noch immer das Recht zu, selbständige Ermittelungen über den Gegenstand der Untersuchung zu pflegen oder bei Gefahr im Verzuge ohne den Untersuchungsrichter einzuschreiten, z. B. in den Fällen der §§ 98, 100, 105, 127 Abs. 2. Im übrigen kann sie aber um richterliche Untersuchungshandlungen nicht den für das Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage zuständigen Amtsrichter angehen, sondern nur den Untersuchungsrichter, an welchen auch die gemachten Ermittelungen abzugeben sind, dazu anregen.

3) Ueber die dem Vertheidiger zu gewährende Akteneinsicht vgl. § 147 Abs. 2 und 3.

§ 195.

Erachtet der Untersuchungsrichter den Zweck der Voruntersuchung für erreicht, so übersendet er die Akten der Staatsanwaltschaft zur Stellung ihrer Anträge.

Beantragt die Staatsanwaltschaft eine Ergänzung der Voruntersuchung, so hat der Untersuchungsrichter, wenn er dem Antrage nicht stattgeben will, die Entscheidung des Gerichts einzuholen.

Von dem Schlusse der Voruntersuchung ist der Angeschuldigte in Kenntniss zu setzen.

(E. § 162. K. 304—306, 930.)

1) Absatz 2: Ist das Gericht der Ansicht, dass die beantragte Ergänzung der Voruntersuchung vorzunehmen sei, so bedarf es keines besonderen Beschlusses, wohl aber, wenn das Gericht in Uebereinstimmung mit dem Untersuchungsrichter die Ergänzung ganz oder zum Theil ablehnt, weil die Staatsanwaltschaft das Rechtsmittel der Beschwerde gegen den Beschluss hat (§ 346).

2) Da der Untersuchungsrichter nach Schluss der Voruntersuchung mit der Sache nichts weiteres zu thun hat (vgl. auch § 23 Abs. 2), so reicht der Staatsanwalt, wenn er keine Ergänzung der Voruntersuchung beantragt, die Akten mit seinem Antrage bei der Strafkammer ein (§ 196 Abs. 2).

3) Ein Antrag, die Einstellung des Verfahrens durch Verfügung des Untersuchungsrichters eintreten zu lassen, wenn letzterer mit einem darauf gerichteten Antrage der Staatsanwaltschaft einverstanden ist, wurde abgelehnt. (K. 306—310, 930—932). Die Strafkammer hat stets zu entscheiden (§ 196).

4) Absatz 3 ist von Wichtigkeit wegen der Akteneinsicht des Vertheidigers (§ 147); für den Angeschuldigten ist er im übrigen überflüssig (§§ 202 Abs 3, 214).

5) Bezüglich des Antrags auf Beeidigung der Zeugen vgl. § 65 Bem. 7.

VIERTER ABSCHNITT.

Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens.

§ 196.

Hat eine Voruntersuchung stattgefunden, so entscheidet das Gericht, ob das Hauptverfahren zu eröffnen oder der

Angeschuldigte ausser Verfolgung zu setzen oder das Verfahren vorläufig einzustellen sei.

Die Staatsanwaltschaft legt zu diesem Zwecke die Akten mit ihrem Antrage dem Gerichte vor. Der Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens erfolgt durch Einreichung einer Anklageschrift.

(E. § 163. K. 310—313, 930, 931.)

1) § 196 bezieht sich nicht auf die zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehörigen Sachen (§ 176 Abs. 3). § 197 betrifft alle Strafsachen, soweit eine Voruntersuchung nicht nothwendig war (§ 176 Abs. 1).

2) „Hat eine Voruntersuchung stattgefunden, so bedarf es in allen Fällen einer richterlichen Entscheidung über das Ergebniss derselben. Die Staatsanwaltschaft kann nicht von Erhebung der Anklage Abstand nehmen, sie kann vielmehr, wenn nach ihrer Ansicht kein Grund zur Eröffnung des Hauptverfahrens vorliegt, nur einen Antrag auf Einstellung der Untersuchung stellen, an welchen jedoch das Gericht so wenig wie an andere Anträge der Staatsanwaltschaft gebunden ist. Es ist dies eine Folgerung aus dem Grundsatze (§ 154), dass nach einmal erfolgter Eröffnung des gerichtlichen Strafverfahrens der Staatsanwaltschaft die einseitige Verfügung über die Strafverfolgung nicht mehr zusteht.“ (M. 172.) Vgl. §§ 153 Abs. 2, 204.

3) Das Landgericht entscheidet in allen Fällen, in welchen eine Voruntersuchung stattgehabt hat, sofern letztere nicht am Reichsgerichte anhängig ist. Die Entscheidung erfolgt ersteren Falles in der Strafkammer (§ 72 G.-V.-G.), letzteren Falles im ersten Strafsenate des Reichsgerichts (§ 138 Abs. 1 G.-V.-G.), in der Regel auf Grund des den wesentlichen Akteninhalt wiedergebenden Vortrags eines Berichterstatters (§ 23 Abs. 3 nebst Bem. 16). Der Untersuchungsrichter kann nicht Berichterstatter sein und ebensowenig bei dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens mitwirken (§ 23 Abs. 2).

Der Staatsanwalt wird nicht zugezogen oder mündlich gehört (vgl. § 33 Bem. 5).

4) Ueber die vorläufige Einstellung des Verfahrens vgl. § 203 nebst Bem.

5) In jedem Falle ist über die Fortdauer oder Aufhebung der Haft zu beschliessen (§§ 123, 205 Abs. 2).

6) Bei endgültiger Einstellung des Verfahrens ist auch über die Kosten zu entscheiden (§§ 496, 501, 502), bei vorläufiger Einstellung über die Fortdauer oder Aufhebung der etwa angeordneten Beschlagnahme des Vermögens des Abwesenden (§ 336).

7) Ein besonderer Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens, welcher der Einreichung der Anklageschrift vorauszugehen hätte, wird nicht gestellt. Derselbe erfolgt stets durch Einreichung der Anklageschrift. (M. 172).

8) Die Einreichung der Anklageschrift ist nur für die Eröffnung des Hauptverfahrens vorgeschrieben. Wenn daher die endgültige oder vorläufige Einstellung des Verfahrens beantragt wird, so genügt ein einfacher Antrag. Dass derselbe mit Gründen versehen sein soll, ergibt sich aus § 201 Abs. 1.

9) Anklageschrift: § 198, Akteneinsicht des Vertheidigers: § 147 Abs. 1.

§ 197.

Erhebt die Staatsanwaltschaft, ohne dass eine Voruntersuchung stattgefunden, die Anklage, so ist die Anklageschrift mit den Akten, wenn die Sache zur Zuständigkeit des Schöffengerichts gehört, bei dem Amtsrichter, andernfalls bei dem Landgerichte einzureichen.

(E. § 164. K. 315, 511—516. 931.)

1) Das Gesetz kennt keine unmittelbare Vorladung eines Angeschuldigten durch die Staatsanwaltschaft vor das erkennende Gericht. Es muss der Hauptverhandlung als Regel (vgl. Bem. 3) ein Beschluss des Gerichts über die Eröffnung des Hauptverfahrens vorausgehen. Für die dabei zu entscheidenden Fragen macht es keinen Unterschied, ob eine Voruntersuchung vorhergegangen ist oder nicht (vgl. §§ 153, 201). Ist die Strafkammer der Ansicht, dass die Sache zur Zuständigkeit des Schwurgerichts gehöre, so muss sie die nach § 176 Abs. 1 nothwendige Voruntersuchung anordnen. (Vgl. auch § 200.)

2) Durch die Einreichung der Anklageschrift wird die öffentliche Klage erhoben (§ 168). Ob die Staatsanwaltschaft nach dem Ergebnisse der stattgehabten Ermittelungen dazu schreitet, ist ihrer Beurtheilung der thatsächlichen und rechtlichen Lage des Falles überlassen (§§ 152 Abs. 2, 168).

3) Auch bei den vor die Schöffengerichte gehörigen Sachen muss ein Beschluss des Amtsrichters (§ 30 Abs 2 G.-V.-G.) über die Eröffnung des Hauptverfahrens vorausgehen, sofern nicht der Fall des § 211 oder der §§ 447 ff., 453 ff., 459 ff. vorliegt. „Es ist nicht zu verkennen, dass bei geringfügigen Strafsachen, namentlich bei Polizeiübertretungen, zur Eröffnung des Hauptverfahrens ein geringeres Mass von Beweisen als in anderen Sachen genügen wird und muss, und man wird eine genauere Aufklärung der Sache im Wege von Vorerörterungen schon deshalb ausschliessen müssen, weil die Vornahme solcher nicht selten einen grösseren Uebelstand darstellen würde als eine etwa voreilige Eröffnung des Hauptverfahrens. Unbedenklich wird beispielsweise die Anzeige eines öffentlichen Beamten bei einer Polizeiübertretung zur Erhebung der Anklage genügen. Dies liegt aber auch so sehr in der Natur der Sache, dass das Gesetz geglaubt hat, von besonderen Vorschriften für die Behandlung geringfügigerer Strafsachen absehen und das weitere dem Gerichtsgebrauch überlassen zu können, und zwar um so mehr, als das Verfahren vor den Schöffengerichten ohnehin durch die

Bestimmungen der §§ 211, 447 ff., 453 ff. eigenthümliche Formen erhalten hat, dergestalt, dass die Eröffnung des Hauptverfahrens durch förmliche Verfügung des Amtsrichters sich überhaupt nicht als die regelmässige Verfahrensart darstellen wird.“ (M. 174.)

4) Anklageschrift: § 198.

5) „Akten“: Es ist Sache der Staatsanwaltschaft, diejenigen Ermittelungen und Erhebungen dem beschliessenden Gerichte vorzulegen, welche sie für gut findet. Allein alle, welche vorgelegt waren, müssen nunmehr auch den Untersuchungsakten einverleibt bleiben und dem Vertheidiger zur Einsicht offen stehen. (Vgl. § 147 nebst Bem. 2, K. 511—516.)

6) Ist der Angeschuldigte verhaftet, so ist innerhalb der Frist des § 126 von der Staatsanwaltschaft beim Gerichte die Untersuchungshaft zu beantragen, vom Gerichte gegebenen Falles darauf zu erkennen und der Amtsrichter davon zu benachrichtigen, sonst erfolgt die Freilassung des Verhafteten.

§ 198.

Die Anklageschrift hat die dem Angeschuldigten zur Last gelegte That unter Hervorhebung ihrer gesetzlichen Merkmale und des anzuwendenden Strafgesetzes* zu bezeichnen, sowie die Beweismittel und das Gericht, vor welchem die Hauptverhandlung stattfinden soll, anzugeben.

In den vor dem Reichsgerichte, den Schwurgerichten oder den Landgerichten zu verhandelnden Strafsachen sind ausserdem die wesentlichen Ergebnisse der stattgehabten Ermittelungen in die Anklageschrift aufzunehmen.

(E. § 165. K. 315—321, 771, 772, 931, 932.)

1) Die Anklageschrift soll dem Gerichte eine klare Einsicht über die Richtung und Begründung des Antrags der Staatsanwaltschaft geben. Sie ist aber auch bestimmt dem Angeschuldigten mitgetheilt zu werden (§ 199), um ihn in den Stand zu setzen genau zu ermessen, wessen er angeklagt wird und welche Beweise gegen ihn vorgebracht werden, damit er seine Vertheidigung darnach vorbereiten kann. Diesen Erwägungen entspringt das Erforderniss der in § 198 aufgeführten Bestandtheile der Anklageschrift. Letztere hatte übrigens im E. eine grössere Bedeutung, da sie in der Hauptverhandlung zur Verlesung kommen sollte, während das im Gesetze heute ausgeschlossen ist.

2) Die Person des Angeschuldigten ist bestimmt zu bezeichnen (vgl. §§ 153 Abs. 1, 177).

3) „Unter Hervorhebung ihrer gesetzlichen Merkmale“. Es genügt nicht eine Hervorhebung der gesetzlichen Thatbestandsmerkmale, sondern es bedarf auch einer Bezeichnung der That durch Darstellung des Sachverhalts. Wie weit in der Wiedergabe der Vorgänge, in welchen die gesetzlichen

Thatbestandsmerkmale gefunden werden, zu gehen ist, hängt vom einzelnen Falle ab. Als allgemeine Regel lässt sich nur aufstellen, dass eine so genaue Bezeichnung der That durch Angabe der konkreten Thatumstände erforderlich erscheint, dass darüber kein Zweifel entstehen kann, welche Handlung oder Unterlassung den Gegenstand der Anklage bildet. R.-G. II. 8. März 81 (III, 406). Reg.-Kom. Hanauer bemerkte (K. 320): „Die That muss so konkret bezeichnet sein, dass sämmtliche zum einzelnen Falle gehörige Thatumstände vorliegen. Unter den gesetzlichen Merkmalen der That sind die durch den Verbrechensbegriff geforderten, in der dem Beschuldigten zur Last gelegten konkreten Handlung zu Tage tretenden Umstände zu verstehen." Vgl. § 205.

4) Die „Beweismittel" sind nicht im Allgemeinen nach Gattungen zu bezeichnen (z. B. Augenschein, Zeugen), sondern es ist ein Verzeichniss der einzelnen Beweismittel zu geben (z. B. Zeugen A, B, C u. s. w.). Es ergibt sich das schon aus § 221 Abs. 2 („ausser den in der Anklageschrift benannten Zeugen"). Uebrigens sind in der Anklageschrift nicht bezeichnete Beweismittel für die Hauptverhandlung nicht ausgeschlossen (vgl. §§ 221, 243, 245), es können durch die Unterlassung der Bezeichnung jedoch Vertagungen nothwendig werden.

5) „Die wesentlichen Ergebnisse der stattgehabten Ermittelungen" sind selbst dann in die Anklageschrift aufzunehmen, wenn eine Voruntersuchung vorausging, in welcher der Angeschuldigte bei seiner Vernehmung vor dem Untersuchungsrichter (§§ 190, 136 Abs. 2) solche schon kennen lernen konnte. Der Angeschuldigte muss wissen, aus welchen der stattgehabten Ermittelungen gegen ihn der Beweis abgeleitet werden soll. Ausserdem kann die Staatsanwaltschaft ausser den Ermittelungen der Voruntersuchung zur Durchführung der Anklage auch noch andere Erhebungen oder Umstände benützen. Der Angeschuldigte kann auch bei der Vernehmung gar nicht erschienen sein,

Zur Vermeidung von Vertagungen ist es nothwendig, unter die stattgehabten Ermittelungen genau diejenigen Thatsachen aufzunehmen, auf welche sich der Beweis erstrecken soll (vgl. § 245 Abs. 2 nebst Bem. 3).

6) In den vor den Schöffengerichten zu verhandelnden Sachen fällt die Aufnahme der stattgehabten Ermittelungen in die Anklageschrift weg, weil in solchen Sachen in der Regel vorherige Ermittelungen nicht häufig sind, die Handlung selbst eine geringfügigere ist, eine Zustelluug der Anklageschrift an den Angeschuldigten nicht erfolgt (§ 199 Abs. 4), und überdies Berufung gegen die Urtheile der Schöffengerichte statthaft ist.

7) Abs. 2 spricht von den „zu verhandelnden Strafsachen" (vgl. auch § 199 Abs. 4) und hat damit die durch den Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens geschaffene Sachlage im Auge. Es sind daher die wesentlichen Ergebnisse der stattgehabten Ermittelungen auch bezüglich der an sich zur Zuständigkeit des Schöffengerichts gehörigen Sachen in die Anklageschrift aufzunehmen, wenn eine solche Sache wegen Zusammenhangs vor einem höheren Gerichte zur Verhandlung kommt. Umgekehrt sind sie in denjenigen Sachen überflüssig, in welchen der Staatsanwalt die Ueberweisung an das Schöffengericht auf Grund des § 75 G.-V.-G. beantragt. Da in den vor den Schöffen-

gerichten zu verhandelnden Sachen eine Zustellung der Anklageschrift an den Angeschuldigten nicht erfolgt (§ 199 Abs. 4), so muss sich das Gericht erst schlüssig machen, ob es diesem Antrage des Staatsanwalts beistimmt und, falls dies nicht der Fall ist, demselben die Anklageschrift zur Ergänzung zurückgeben, damit sodann nach § 199 verfahren werden kann.

Dasselbe ist der Fall, wenn der Staatsanwalt der Ansicht ist, dass nach der wegen Verbrechens oder Vergehens geführten Voruntersuchung nur mehr eine zur Zuständigkeit des Schöffengerichts gehörige Handlung in Frage ist.

8) Dass die Staatsanwaltschaft auch Unteranträge stellen kann, nach welchen die That einer anderen rechtlichen Auffassung unterliegt, folgt aus der Natur der Sache.

9) Ueber den Fall, wenn die Anklageschrift den Erfordernissen des § 198 nicht entspricht, vgl. § 204 Bem. 2.

§ 199.

Der Vorsitzende des Gerichts hat die Anklageschrift dem Angeschuldigten mitzutheilen und ihn zugleich aufzufordern, sich innerhalb einer zu bestimmenden Frist zu erklären, ob er eine Voruntersuchung oder die Vornahme einzelner Beweiserhebungen vor der Hauptverhandlung beantragen, oder Einwendungen gegen die Eröffnung des Hauptverfahrens vorbringen wolle.

Hat eine Voruntersuchung stattgefunden, so ist die Aufforderung entsprechend zu beschränken.

Ueber die Anträge und Einwendungen beschliesst das Gericht. Eine Anfechtung des Beschlusses findet nur nach Massgabe der Bestimmungen im § 180 Abs. 1 und § 181 statt.

Auf die vor den Schöffengerichten zu verhandelnden Sachen finden die Bestimmungen dieses Paragraphen keine Anwendung.

(E. § 165a. S. 299—304, 315—321, 771, 772, 932, St. B. 499—506.)

Absatz 1.

1) Der „Vorsitzende des Gerichts", d. h. der Beschlusskammer, verfügt die Mittheilung der Anklageschrift, nicht der Staatsanwalt. Ersterer, und nicht das Gericht, bestimmt auch die Frist.

2) „Mittheilung der Anklageschrift": Die Verfügung des Vorsitzenden ist eine Entscheidung im Sinne des § 35 (vgl. § 33 Bem. 1). Die Anklageschrift bildet eine Anlage jener Verfügung. Beide müssen dem Angeschul-

digten mittels Zustellung bekannt gemacht werden. Eine Vorlesung genügt nicht. Die Zustellung besteht gemäss § 37 in Verbindung mit § 156 C.-P.-O. in der Uebergabe einer beglaubigten Abschrift des zuzustellenden Schriftstücks, wozu im Falle des § 35 Abs. 1 ein Vorlesen desselben hinzutreten kann. R.-G. II 6. April 80 (I, 345), II 29. Okt. 80 (R. II, 407). (Drs. A. Löwe Nr. 4, Puchelt Nr. 2, Voitus Kontr. 153. A. M. v. Schwarze Er. 93, der jede Art der Mittheilung für genügend hält.) Die Zustellung wird nicht unmittelbar von dem Vorsitzenden veranlasst, sondern nach § 36 durch die Staatsanwaltschaft. (A. M. O.-L.-G. Köln Beschl. 6. Nov. 79 — Rhein. Arch. Bd. 71 S. 11 —.)

3) Die Mittheilung erfolgt an den „Angeschuldigten": Eine solche an den Vertheidiger genügt nicht. Ein von der J.-K. angenommener Abs. 2, wonach für den Fall, dass ein Vertheidiger vorhanden ist, statt des Verfahrens nach Abs. 1 an diesen eine Aufforderung zur Akteneinsicht ergehen solle, wurde im Reichstage gestrichen. (St. B. 506.) — Ob der Angeschuldigte verhaftet ist oder nicht, ist bedeutungslos.

4) Ein vor der Hauptverhandlung ergangener Verzicht des Angeschuldigten auf die Zustellung der Anklageschrift bezieht sich nur auf die Vorbereitung der Vertheidigung, nicht auf die Führung derselben in der Hauptverhandlung selbst. Die Revision wegen Beschränkung der Vertheidigung ist daher begründet, wenn der vor Eintritt in die eigentliche Verhandlung und selbst nach Bildung der Geschwornenbank gestellte Vertagungsantrag des Angeklagten verworfen wurde. R.-G. II 6. April 80 (I, 345).

5) Die Frist berechnet sich nach § 43. Wurde vor Ablauf derselben der Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens gefasst, so unterliegt das Strafurtheil deshalb nicht der Revision. Denn jener Beschluss ist nach Abs. 4 nur mit sofortiger Beschwerde anfechtbar. Ausserdem hat die Gesetzesverletzung keinen Einfluss auf das Urtheil (§§ 375, 376), weil der Angeklagte seine Beweisanträge noch gemäss §§ 218—220 oder in der Hauptverhandlung (§§ 237, 243) wiederholen konnte. R.-G. III 24. April 80 (II, 19). — Dasselbe ist der Fall, wenn über die seitens des Angeklagten auf Grund des § 199 gestellten Beweisanträge kein Beschluss gefasst, sondern das Hauptverfahren ohne weiteres eröffnet wurde. R.-G. III 10. Dez. 79 (R. I, 136). (A. M. Wanjeck im Gerichtssaal 1880 S. 267.)

6) Nach dem Sinne des Abs. 1 hat der Angeschuldigte nicht blos zu erklären, dass er den Willen habe („wolle") den oder jenen Antrag zu stellen, so dass er auch nach der Frist denselben noch anbringen könnte, sondern er muss auch innerhalb der Frist seine Anträge begründen. Es ist deshalb die Aufforderung in diesem Sinne zu fassen. (Vgl. v. Schwarze Er. 94, Voitus Kontr. 171.) Der Antrag des Angeschuldigten auf Eröffnung der Voruntersuchung muss die Gründe angeben, warum solche für die Vorbereitung seiner Vertheidigung erforderlich ist (§ 176 Abs. 2 Z. 2 nebst Bem. 4).

7) Die in den Fällen der §§ 140 Abs. 1 und Abs. 2 Z. 1 von Amtswegen erforderliche Bestellung eines Vertheidigers (§ 140 Abs. 3) geschieht zweckmässiger Weise vor der Mittheilung der Anklageschrift an den Angeschuldigten und wird letzterem dann zugleich mit ersterer bekannt gemacht.

Absatz 2.

8) Hat eine Voruntersuchung stattgefunden, so beschränkt sich die Aufforderung darauf, ob eine Ergänzung derselben oder einzelne Beweiserhebungen beantragt oder Einwendungen gegen die Eröffnung des Hauptverfahrens vorgebracht werden wollen. Eine weitere Beschränkung enthält § 206.

Absatz 3.

9) Anträge oder Einwendungen können schriftlich eingereicht oder mündlich zu Protokoll des Gerichtsschreibers erklärt werden. Es entspricht dieses Verfahren den bezüglich der Rechtsmittel bestehenden Vorschriften (vgl. §§ 348, 355, 381). Einen solchen als selbstverständlich erachteten Zusatz enthielt auch § 199 in seiner ersten Fassung in der J.-K. (K. 315.)

10) „Einwendungen gegen die Eröffnung des Hauptverfahrens": Das Gesetz ist ganz allgemein. Sie können sich sowohl auf Mängel der Anklageschrift (z. B. weil dieselbe dem § 198 nicht entspricht, und daher die Vorbereitung der Vertheidigung nicht ermöglicht), auf die Zuständigkeit des Gerichts, die Zulässigkeit des bisherigen Verfahrens, wie auf den Grund der Sache beziehen. (Vgl. auch § 178.) R.-G. III 17. März 80 (R. I, 477). (Drs. A. Fuchs in H. H. II, 22, Geyer 647, Löwe Nr. 10, Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Er. 77, Voitus Nr. 4. A. M. Thilo Nr. 3, der nur rechtliche Einwendungen zulassen will.)

11) Der Beschluss des Gerichts kann nur in zwei Fällen von dem Angeschuldigten angefochten werden und zwar mit der sofortigen Beschwerde (§ 353):

a. Wenn der Antrag auf Eröffnung der Voruntersuchung verworfen wurde (§ 181), nicht aber wenn eine Ergänzung der Voruntersuchung oder die Erhebung einzelner Beweise verlangt, jedoch abgelehnt wurde. Ein Antrag in letzterer Richtung wurde im Reichstage verworfen. (St. B. 504, 505.)

b. Wenn der Einwand der örtlichen Unzuständigkeit abgewiesen wird (§ 180) und keine Voruntersuchung vorausgegangen ist. Hat eine Voruntersuchung stattgefunden, so ist entweder in derselben schon über die örtliche Zuständigkeit entschieden (vgl. §§ 178—180) und damit die Zuständigkeit für das Hauptverfahren festgestellt (§ 17) oder der Angeschuldigte ging durch sein Stillschweigen während der Voruntersuchung dieses Einwands verlustig (§ 16).

Vgl. §§ 180 Abs. 1, 181 und Bem. zu § 178.

12) Die Staatsanwaltschaft hat gegen den die Eröffnung des Hauptverfahrens ablehnenden Beschluss die sofortige Beschwerde (§ 209), nicht aber ein Rechtsmittel gegen einen anderen auf Grund des § 199 gefassten Beschluss, z. B. betreffs der Vornahme einzelner Beweiserhebungen (vgl. § 200).

13) Ablehnende Beschlüsse, sowie die mit Beschwerde anfechtbaren müssen mit Gründen versehen sein (§ 34), bei den übrigen bedarf es solcher nicht. Beschlüsse, welche die Anträge des Angeschuldigten ablehnen, können mit denjenigen über die Eröffnung des Hauptverfahrens verbunden werden, wenn gegen erstere kein Rechtsmittel gestattet ist. Immer aber muss über die Anträge ausdrücklich entschieden werden. R.-G. III 21. Jan. 80 (I, 174). (Vgl.

indessen Bem. 5 am Schlusse.) Sind Rechtsmittel zulässig (Bem. 11), so muss erst der Ablauf der Beschwerdefrist (§ 353) abgewartet werden, ehe das Hauptverfahren eröffnet werden kann. Denn gegen den das Hauptverfahren eröffnenden Beschluss gibt es kein Rechtsmittel (§ 209), es würde sich sonach durch die Zusammenfassung in einem Beschlusse ein Widerspruch zwischen § 199 Abs. 3 und § 209 ergeben. (Drs. A. Fuchs in H. H. II, 23, v. Schwarze Er. 98. A. M. Dalcke Nr. 9, Löwe Nr. 12, Puchelt Nr. 5, welche den § 199 Abs. 3 als eine Ausnahme von § 209 auffassen. Letzterer Ansicht, aus Zweckmässigkeitsgründen, auch O.-L.-G. Dresden Beschl. 19. Nov. 79, Annal. I, 136.) Die ergehenden Beschlüsse sind bekannt zu machen (§§ 35, 36, 353, 214).

14) Für den Fall der Anordnung einer Voruntersuchung oder der Erhebung einzelner Beweise vgl. § 200 Bem. 2 und 4.

Absatz 4.

15) Ueber die Begründung des Abs. 4 vgl. § 198 Bem. 6 und § 176 Abs. 3.

16) Abs. 4 betrifft nicht blos die Fälle, in denen der Amtsrichter über die Eröffnung des Hauptverfahrens beschliesst, sondern auch diejenigen, in welchen der Staatsanwalt bei der Strafkammer die Eröffnung des Hauptverfahrens vor dem Schöffengerichte beantragt, weil dessen Zuständigkeit begründet ist, oder in welchen er den Antrag stellt auf Ueberweisung an das Schöffengericht auf Grund des § 75 G.-V.-G. (Vgl. § 198 Bem. 7.) (Drs. A. v. Bomhard Nr. 11, Fuchs in H. H. II, 9, Löwe Nr. 2 a, v. Schwarze Er. 90. A. M. Puchelt Nr. 8, Voitus Kontr. 165.) Der Vorsitzende erlässt in einem solchen Falle keine Aufforderung nach Abs. 1 und lässt auch die Anklageschrift nicht zustellen (in letzterer Beziehung a. M. Fuchs). Vielmehr legt er dem Gerichte die Sache zur Beschlussfassung vor. Ist letzteres derselben Ansicht, so eröffnet es das Hauptverfahren vor dem Schöffengerichte. Ist es anderer Meinung, so ist vor der weiteren Beschlussfassung nach Abs. 1 zu verfahren.

17) Der Antrag des Staatsanwalts, welcher die Eröffnung des Hauptverfahrens vor dem Schwurgerichte oder Landgerichte wegen Verbrechens oder Vergehens herbeiführen will, kann vom Vorsitzenden vorläufig geprüft werden. Ist letzterer der Ansicht, dass das Hauptverfahren vor dem Schöffengerichte zu eröffnen sei, so kann er von dem Verfahren nach Abs. 1 einstweilen absehen und der Strafkammer die Sache sofort zur Entscheidung vorlegen. Eine Schädigung des Angeschuldigten tritt dadurch nicht ein. Stimmt die Strafkammer der Auffassung des Vorsitzenden zu, so war die Anwendung des Abs. 1 von vorneherein durch Abs. 4 ausgeschlossen. Ist sie anderer Ansicht, so geht die Sache nach der Vorschrift des Abs. 1 ihren Gang weiter. Das umgekehrte Verfahren bringt eine unnöthige Verschleppung der Sache. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 11, Dalcke Nr. 3, v. Schwarze Er. 90, Voitus Kontr. 144. A. M. Fuchs in H. H. II, 18, Löwe Nr. 2 a.) Dasselbe ist der Fall, wenn Zweifel über die örtliche Zuständigkeit bei dem Vorsitzenden bestehen. (v. Schwarze Er. 92.)

18) Dagegen ist in anderen als den in Bem. 16 u. 17 erwähnten Fällen das Verfahren nach Abs. 1 nicht zu umgehen, sollte auch nach der thatsächlichen oder rechtlichen Lage der Sache anzunehmen sein, dass der Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens die Billigung des Gerichts nicht finden wird. Durch

das Verfahren nach § 199 erhält die Sache erst ihre volle Klarstellung und kann dadurch die Beschwerde des Staatsanwalts gegen den Einstellungsbeschluss (§ 209) abgeschnitten oder dem Beschwerdegerichte in ihrer Unbegründetheit klar gestellt werden. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 11, Fuchs in H. H. II, 18, Löwe Nr. 2 c, v. Schwarze Er. 92. A. M. Dalcke Nr. 3, Voitus Kontr. 144.)

19) Vgl. bezüglich der schöffengerichtlichen Sachen § 214 Bem. 2, über das Verfahren, wenn eine Voruntersuchung oder einzelne Beweiserhebungen angeordnet wurden, § 200 Bem. 3, bezüglich der Privatklage § 422 und § 423 Bem. 4, vgl. ausserdem § 270 Abs. 4.

§ 200.

Zur besseren Aufklärung der Sache kann das Gericht eine Ergänzung der Voruntersuchung oder, falls eine Voruntersuchung nicht stattgefunden hat, die Eröffnung einer solchen oder einzelne Beweiserhebungen anordnen. Die Anordnung einzelner Beweiserhebungen steht auch dem Amtsrichter zu.

Eine Anfechtung des Beschlusses findet nicht statt.

(E. § 166. K. 321, 933.)

Absatz 1.

1) „Gegenüber der Anklageschrift der Staatsanwaltschaft oder dem Antrage derselben, den Angeschuldigten, gegen welchen eine Voruntersuchung geführt war, ausser Verfolgung zu setzen, kann das Gericht vor der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens noch weitere Aufklärung der Sache beschliessen. Es kann, wenn eine Voruntersuchung stattgefunden hat, deren Ergänzung anordnen, z. B. unter Anwendung der im § 65 gegebenen Befugniss die Beeidigung bisher uneidlich vernommener Zeugen herbeiführen, um für die Beurtheilung der Glaubwürdigkeit des Zeugnisses eine mehr gesicherte Unterlage zu gewinnen. In dem Falle, dass eine Voruntersuchung nicht statt gehabt hat, hängt es von der Wahl des Gerichts ab, die weitere Aufklärung durch eine Voruntersuchung oder durch einzelne Beweiserhebungen zu gewinnen. Diese Befugniss des Gerichts unterliegt mit Rücksicht auf § 176 Abs. 3 der Einschränkung, dass der Amtsrichter nur einzelne Beweiserhebungen anordnen darf. Der Beschluss des Gerichts dient lediglich zur Vorbereitung des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens." (M. 174.) Vgl. auch § 197 Bem. 1.

2) Die Anordnung der in § 200 aufgeführten Massregeln ist von dem Antrage des Angeschuldigten unabhängig. Ist eine Anklageschrift eingereicht, so erfolgt sie regelmässig nach Mittheilung derselben an den letzteren; sie kann aber auch schon vorher geschehen.

3) Die Voruntersuchung wird vom Untersuchungsrichter oder beauftragten Amtsrichter (§ 183) gemäss dem Beschlusse des Gerichts durch Verfügung er-

öffnet (§ 182); das Gericht ordnet sie nur an. Ebenso geschieht die Ergänzung der Voruntersuchung durch den Untersuchungsrichter. Die einzelnen Beweiserhebungen erfolgen durch einen ersuchten oder beauftragten Richter (vgl. § 50 Bem. 13). Eines Zuthuns der Staatsanwaltschaft bedarf es nicht, da die öffentliche Klage schon erhoben ist. (Vgl. dagegen § 173.)

4) Wurde eine Voruntersuchung auf den Antrag des Angeschuldigten (§ 199) oder von Amtswegen (§ 200) angeordnet, so gehen nach Beendigung derselben (§ 195) die Akten zuerst an die Staatsanwaltschaft, damit dieselbe in der Lage ist nach dem Ergebnisse derselben ihre Anträge und die Anklageschrift abändern zu können. Die Staatsanwaltschaft ist nicht verpflichtet, in jedem Falle nunmehr eine neue Anklageschrift vorzulegen; die nach § 197 eingereichte Anklageschrift bildet die Grundlage für das ganze auf die Eröffnung des Hauptverfahrens bezügliche Verfahren. (A. M. Löwe Nr. 4a, Puchelt Nr. 3, O.-L.-G. Frankfurt a/M. — Gerichtssaal 1881 S. 614 —, welche der ursprünglichen Anklageschrift nur die Bedeutung eines Antrags auf Voruntersuchung im Sinne des § 177 beilegen.) Hat nur eine Ergänzung der Voruntersuchung oder haben nur einzelne Beweiserhebungen stattgefunden, so sind dieselben ebenfalls zur Kenntniss der Staatsanwaltschaft zu bringen. Letztere kann, wenn keine Voruntersuchung eingetreten war, die Anklage ganz zurückziehen (§ 154 Bem. 3). Die Aenderungen oder Berichtigungen der Anklageschrift sind dem Angeschuldigten mitzutheilen und zwar selbst dann, wenn ihm die Anklageschrift früher schon zugestellt war. Die vorgenommenen Aenderungen und Nachträge sind nicht blos von Wichtigkeit für die Vertheidigung in der Hauptverhandlung, in welcher sonst Vertagungen nothwendig werden können (vgl. § 245). Der Angeschuldigte hat auch ein Interesse den veränderten Gesichtspunkt mit Rücksicht auf die beantragte Eröffnung des Hauptverfahrens zu kennen. Es ist nicht ausgeschlossen, dass auf Antrag oder von Amtswegen nochmals eine Ergänzung des bisherigen Untersuchungsstoffes angeordnet wird. (Vgl. v. Schwarze in Gerichtssaal 1881 S. 619.) Vgl. § 206 u. § 199 Bem. 3 u. 4.

Absatz 2.

5) Die Anfechtung eines innerhalb der gesetzlichen Befugnisse des Abs. 1 erlassenen Beschlusses ist ausgeschlossen, nicht aber wenn der Beschluss der gesetzlichen Grundlage entbehrt, z. B. der Amtsrichter gegen § 176 Abs. 3 und den darauf sich beziehenden Satz 2 des Abs. 1 eine Voruntersuchung angeordnet hätte. (Löwe Nr. 8.)

§ 201.

Das Gericht beschliesst die Eröffnung des Hauptverfahrens, wenn nach den Ergebnissen der Voruntersuchung oder, falls eine solche nicht stattgefunden hat, nach den Ergebnissen des vorbereitenden Verfahrens der Angeschuldigte einer strafbaren Handlung hinreichend verdächtig erscheint.

(E. § 167. K. 321—326, 933.)

1) „§ 201 enthält die allgemeinen Voraussetzungen des Gerichtsbeschlusses, durch welchen das Hauptverfahren gegen einen bestimmten Angeschuldigten eröffnet wird. Ueber das Mass von Beweisen, welches für die Eröffnung des Hauptverfahrens erforderlich ist, lassen sich spezielle Vorschriften nicht geben. Die Bedeutung der Bestimmung des § 201 liegt demgemäss nur darin, dass die Eröffnung des Hauptverfahrens nicht erfolgen soll, wenn der Angeschuldigte nicht hinreichend belastet erscheint, also eine Verurtheilung desselben nicht einmal mit einiger Wahrscheinlichkeit zu erwarten steht. Der für die Urtheilsfällung gegebene Grundsatz des § 260 findet auch auf den Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens analoge Anwendung, indem auch bei dieser Beschlussfassung das durch die Lage des einzelnen Falles geleitete freie Ermessen des Gerichts entscheidend sein muss.“ (M. 174.) Vgl. noch § 197 Bem. 3, § 202 Bem. 2.

2) Ein hinreichender Verdacht einer strafbaren Handlung ist erfordert. Es muss sich daher die Prüfung auch auf die Frage erstrecken, ob ein Strafausschliessungsgrund, Verjährung, der erforderliche Strafantrag vorliegt. Vgl. § 152 Bem. 7 u. 8.

3) Ist die Voruntersuchung wegen einer mehrere Strafgesetze verletzenden strafbaren Handlung (§ 73 St.-G.-B.) eingeleitet, so darf die Strafkammer, wenn sie in der einen Richtung hinreichenden Verdacht annimmt, dagegen in der andern nicht, in Betreff der letzteren nicht das Verfahren einstellen, sondern sie muss sich auf die Eröffnung des Hauptverfahrens wegen des von ihr angenommenen Thatbestands beschränken. Die erfolgte Einstellung würde den erkennenden Richter nicht binden (§ 263 Abs. 2). Dasselbe ist der Fall bei einer vom Antrage der Staatsanwaltschaft abweichenden rechtlichen Beurtheilung.

4) Auch in den von den Schwurgerichten abzuurtheilenden Fällen eröffnet die Strafkammer des Landgerichts das Hauptverfahren vor dem Schwurgerichte. Eine zweite verweisende Behörde (Anklagesenat) kennt die St.-P.-O. und das G.-V.-G. nicht.

5) Eines Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens bedarf es nicht in den Fällen der §§ 211, 265, 451, 456, 462.

6) Ueber die Unterschrift des Beschlusses vgl. § 275 Bem. 5.

7) Die Eröffnung des Hauptverfahrens hat die Wirkung, dass die Sache nunmehr in der Hauptverhandlung erledigt werden muss. Es kann nach jenem Zeitpunkte kein neuer Beschluss über Eröffnung oder Nichteröffnung des Hauptverfahrens mehr gefasst werden. R.-G. III 1. Mai 80 (II, 33). Daraus, dass das Gesetz nur in gewissen Fällen Rechtsmittel gegen den Eröffnungsbeschluss gewährt (§ 209), ergibt sich, dass jener Beschluss seinen Vollzug finden muss. Vgl. auch § 259. (Vgl. v. Schwarze S. 345 und § 227 Nr. 2. Für den Fall der nach Landesgesetz zulässigen Niederschlagung der Untersuchung, der Unstatthaftigkeit der Verfolgung eines Beamten nach § 11 E.-G. z. G.-V.-G., der Exterritorialität, des Alters des Angeklagten unter 12 Jahren lassen dagegen Dalcke § 213 Nr. 1 und Löwe, 5. Abschn. Nr. 3 a einen Einstellungsbeschluss in berathender Sitzung, Puchelt § 212 Nr. 2 (wegen § 353 Abs. 3) eine Zurücknahme des Eröffnungsbeschlusses zu. Fuchs in H. H. II, 52 und Voitus Kontr. 423 gestatten die Zurücknahme des Beschlusses allgemein, wenn es an den Voraussetzungen der

Strafverfolgung gebricht.) Ueber den Fall der Zurücknahme des Strafantrags vgl. § 259 Abs. 2 nebst Bem. 13. Nicht hierher gehören die Fälle, in welchen es sich nicht um die Rückgängigmachung der Eröffnung des Hauptverfahrens, sondern um eine vorläufige Einstellung des Verfahrens, also um einen Aufschub der Hauptverhandlung handelt, z. B. wenn der Angeklagte geisteskrank ist (vgl. § 81 Bem. 6), seine Abwesenheit nach Eröffnung des Hauptverfahrens sich herausstellt (vgl. § 331). In solchen Fällen kann eine vorläufige Einstellung des Verfahrens bis zur Wegräumung des der Hauptverhandlung entgegenstehenden Hindernisses durch Beschluss in berathender Sitzung erfolgen. — Stirbt der Angeklagte nach der Eröffnung des Hauptverfahrens, so erledigt sich die Sache von selbst und bedarf es keines besonderen Beschlusses.

§ 202.

Beschliesst das Gericht, das Hauptverfahren nicht zu eröffnen, so muss aus dem Beschlusse hervorgehen, ob derselbe auf thatsächlichen oder auf Rechtsgründen beruht.

Hat eine Voruntersuchung stattgefunden, so ist auszusprechen, dass der Angeschuldigte ausser Verfolgung zu setzen sei.

Der Beschluss ist dem Angeschuldigten bekannt zu machen.

(E. § 171. K. § 167a. S. 321—326, 933.)

Absatz 1.

1) „Das Gesetz hat es nicht für erforderlich erachtet, die Gründe, aus denen das Hauptverfahren nicht zu eröffnen sei, im Falle der Voruntersuchung also der Angeschuldigte ausser Verfolgung gesetzt werden soll, einzeln aufzuführen. Denn der Einstellungsbeschluss ist eine dem freisprechenden Urtheil analoge Entscheidung, und es bedarf deshalb keiner ausdrücklichen Bestimmung, dass ein solcher Beschluss aus allen den Gründen erlassen werden kann und muss, aus denen in der Hauptverhandlung eine Freisprechung des Angeklagten erfolgt. Das Gericht wird demzufolge die Einstellung des Verfahrens zu beschliessen haben: wenn für die Thatsachen, in denen der Thatbestand der strafbaren Handlung gefunden werden soll, oder auch nur für eine der zum Thatbestand nothwendigen Thatsachen keine hinreichenden Beweise vorliegen; wenn für die Thäterschaft des Angeschuldigten kein genügender Beweis vorhanden ist; wenn die dem Angeschuldigten zur Last gelegten (konkreten) Thatsachen nicht unter das Strafgesetz fallen, d. h. nicht geeignet sind, die in dem Strafgesetz aufgestellten (abstrakten) Merkmale des Thatbestands darzustellen; wenn es an einem gesetzlichen Erforderniss für die Strafverfolgung (z. B. dem erforderlichen Antrage des Verletzten) fehlt; endlich, wenn ein Strafausschliessungs- oder Strafaufhebungsgrund vorliegt.“ (M. 175.)

2) „In Betreff der Würdigung des Beweises sind die Voraussetzungen eines Einstellungsbeschlusses andere als die eines freisprechenden Urtheils. Während ein solches schon dann ergehen muss, wenn der Richter aus der Verhandlung nicht die Ueberzeugung von der Schuld des Angeklagten gewinnt, wird ein Einstellungsbeschluss nur dann gerechtfertigt sein, wenn die vorliegenden Beweise nicht genügen, um die Wahrscheinlichkeit der Schuld des Anzuklagenden darzuthun. Umgekehrt wird, wenn es sich um einen eines Beweises bedürfenden Strafausschliessungsgrund (z. B. Nothwehr) handelt, der erkennende Richter den letzteren schon im Zweifel für bewiesen erachten können, während für einen, auf einen solchen Grund zu stützenden Einstellungsbeschluss ein, wenn nicht die Gewissheit, so doch die höchste Wahrscheinlichkeit begründender Beweis erfordert werden muss, und das beschliessende Gericht daher im Zweifel die weitere Erörterung und die Feststellung des behaupteten Strafausschliessungsgrundes der mündlichen Verhandlung vorbehalten wird.“ (M. 175.)

3) „Indem § 202 vorschreibt, dass aus dem Einstellungsbeschluss hervorgehen müsse, ob derselbe auf thatsächlichen oder auf Rechtsgründen beruht, verlangt er von dem Gericht nur die Angabe der Ergebnisse seiner Erwägungen, oder mit anderen Worten die Angabe, aus welchem der verschiedenen oben aufgeführten Gründe die Einstellung des Verfahrens erfolgt ist. Der Beschluss wird also beispielsweise auszusprechen haben: es seien für die Thäterschaft des Angeschuldigten keine genügenden Beweise vorhanden, oder: es sei genügend dargethan, dass der Angeschuldigte sich im Zustande der Nothwehr befunden habe. Keineswegs aber soll der Richter gehalten sein, die einzelnen Beweisgründe zu erörtern und aus denselben seine thatsächlichen Annahmen zu rechtfertigen.“ (M. 175.) Vgl. § 34.

4) Auch eine durch den Tod des Angeschuldigten während des Laufes der Voruntersuchung beendigte Untersuchung muss durch Einstellungsbeschluss der Strafkammer erledigt werden, da der Staatsanwaltschaft jede selbständige Verfügung nach Erhebung der öffentlichen Klage fehlt. (A. M. Löwe § 195 Nr. 3.)

5) Bedingte Einstellungs-Erkenntnisse gibt es nicht.

6) Ist der Angeschuldigte verhaftet, so ist der Haftbefehl zugleich mit dem Einstellungsbeschlusse aufzuheben (§ 123).

7) In dem Beschlusse ist über die Kosten des bisherigen Verfahrens zu entscheiden (§§ 496, 499, 502, 504).

8) Die Staatsanwaltschaft hat die sofortige Beschwerde (§ 353) gegen den Einstellungsbeschluss (§ 209 Abs. 2).

9) Die Wiederaufnahme des Verfahrens auf Grund neuer Thatsachen oder Beweismittel ist zulässig (§ 210).

Absatz 2.

10) In den Fällen, in welchen keine Voruntersuchung geführt wurde, kann sich der Beschluss auf die Ablehnung des staatsanwaltschaftlichen Antrags beschränken.

Absatz 3.

11) Der Einstellungsbeschluss ist in allen Fällen dem Angeschuldigten bekannt zu machen, mag eine Voruntersuchung vorausgegangen oder

die öffentliche Klage durch Einreichung der Anklageschrift, mit deren Mittheilung der Angeschuldigte von der gegen ihn erhobenen Klage Kenntniss erhielt, erhoben worden, der Angeschuldigte verhaftet oder auf freiem Fusse sein. Das gilt auch für schöffengerichtliche Sachen und, mit Rücksicht auf § 210, selbst wenn der Angeschuldigte gar keine Kenntniss von der Untersuchung hatte. (Drs. A. Dalcke Nr. 2, Löwe Nr. 7, Puchelt Nr. 3, Thilo Nr. 6. A. M. Voitus Nr. 3.) Die Bekanntmachung erfolgt durch Zustellung (§§ 35—37). Die sofortige Freilassung des verhafteten Angeschuldigten ist von der nicht so rasch ausführbaren Zustellung des Einstellungsbeschlusses unabhängig. Sie kann auch nicht einmal durch die Einlegung des Rechtsmittels der sofortigen Beschwerde seitens der Staatsanwaltschaft aufgehalten werden (§ 123 Abs. 2).

§ 203.

Vorläufige Einstellung des Verfahrens kann beschlossen werden, wenn dem weiteren Verfahren Abwesenheit des Angeschuldigten oder der Umstand entgegensteht, dass derselbe nach der That in Geisteskrankheit verfallen ist.

(K. § 167a. — früher § 171 Abs. 2 — S. 326, 327, 933.)

1) „Abwesenheit“ (§ 318): In den Fällen der §§ 319 und 470 ist eine Hauptverhandlung gegen Abwesende (§ 318) zulässig. (Vgl. auch § 319 Bem. 2). Wird die Abwesenheit erst nach Eröffnung des Hauptverfahrens aktenkundig, dann tritt das Verfahren nach § 331 ein. Vgl. auch § 201 Bem. 7 am Schlusse.

2) „Geisteskrankheit nach der That“: Wegen der zur Zeit der That vorhandenen Geisteskrankheit erfolgt keine vorläufige Einstellung, sondern es ist der Angeschuldigte ausser Verfolgung zu setzen. Vgl. § 81 Bem. 6.

3) Dem Grundgedanken des § 203 entspricht es, dass auch in anderen als den im § besonders hervorgehobenen Fällen, in denen der Hauptverhandlung in der Person des Angeschuldigten Hindernisse entgegenstehen, eine vorläufige Einstellung zulässig erscheint, z. B. wenn der taubstumme Angeklagte keine verständliche Zeichensprache hat, so dass eine Verhandlung nicht möglich ist (vgl. R.-G. III 10. Nov. 80 — R. II, 487 —), wegen dauernder Krankheit (Fuchs in H. H. II, 36, Löwe Nr. 2).

4) Eine vorläufige Einstellung kann nicht erfolgen, weil noch neue Beweise abgewartet werden sollen. Ist der Angeschuldigte der That nicht hinreichend verdächtig, so ist er ausser Verfolgung zu setzen (§ 201). Neue Thatsachen oder Beweismittel können die Wiederaufnahme des Verfahrens rechtfertigen (§ 210).

5) Die Einstellung ist eine vorläufige, die Untersuchung bleibt beim Gerichte anhängig. Es erfolgt daher die Wiederaufnahme, sobald der Grund der Einstellung weggefallen ist. Ein Antrag der Staatsanwaltschaft ist dazu nicht erfordert. Vgl. § 154 Bem. 1, § 196 Bem. 2.

6) Die Bekanntmachung des Beschlusses, wie sie nach § 202 Abs. 3 nothwendig ist, fällt hier weg.

7) Stimmt das Gericht dem Antrage auf vorläufige Einstellung nicht bei, so tritt das Verfahren des § 206 ein.

8) Vgl. noch § 208 und bezüglich der Anfechtbarkeit des Beschlusses § 209 Bem. 4.

9) Bezüglich der Zuständigkeit im Falle des sachlichen Zusammenhangs vgl. § 205 Bem. 5.

§ 204.

Das Gericht ist bei der Beschlussfassung an die Anträge der Staatsanwaltschaft nicht gebunden.

(K. § 167b. S. 321—326, 933.)

1) Der allgemeine Wortlaut des § 204 ist aus § 153 zu beschränken, wonach die selbständige Thätigkeit des Gerichts nur bezüglich der in der Klage bezeichneten That und der durch die Klage beschuldigten Personen Platz greift.

2) Das Gericht muss einen Beschluss über die Anklage auch dann fassen, wenn die Anklageschrift den gesetzlichen Erfordernissen nicht entspricht. Beschliesst es die Eröffnung des Hauptverfahrens, so muss es für die dem § 205 entsprechende Fassung seines Beschlusses die nöthigen Anhaltspunkte aus den Akten entnehmen (Drs. A. Thilo § 198 Nr. 4. A. M. Löwe § 198 Nr. 11, Puchelt § 198 Nr. 2, Dalcke § 198 Nr. 3, von denen der erstere indessen nur bei der unmittelbaren Anklageerhebung (§ 197) und nicht nach stattgehabter Voruntersuchung die Ablehnung der Eröffnung des Hauptverfahrens zulässt). Die Mangelhaftigkeit des Stoffes der Untersuchung kann vom Gerichte nach § 200 ergänzt werden. Der Angeklagte kann sich zur Vorbereitung seiner Vertheidigung in der Hauptverhandlung auf § 245 berufen.

§ 205.

In dem Beschlusse, durch welchen das Hauptverfahren eröffnet wird, ist die dem Angeklagten zur Last gelegte That unter Hervorhebung ihrer gesetzlichen Merkmale und des anzuwendenden Strafgesetzes, sowie das Gericht zu bezeichnen, vor welchem die Hauptverhandlung stattfinden soll.

Das Gericht hat zugleich von Amtswegen über die Anordnung oder Fortdauer der Untersuchungshaft zu beschliessen.

(E. § 168. K. 321—326, 933.)

1) Der Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens bildet die Grundlage der Hauptverhandlung (§§ 263, 264), in welcher er zur Verlesung kommt (§ 242 Abs. 2). Er muss deshalb die in Abs. 1 aufgeführten Erfordernisse enthalten, wenn dieselben auch schon in der Anklageschrift (§ 198) auf-

geführt sind. Eine Bezugnahme auf letztere, welche in der Hauptverhandlung nicht vorgelesen wird, ist ausgeschlossen.

2) Bei mehreren strafbaren Handlungen muss jede derselben bezeichnet werden. Das Urtheil bezieht sich auf den Eröffnungsbeschluss. Letzterer ist die gesetzliche Vorbedingung einer Verurtheilung oder Freisprechung. Es genügt daher die Anführung des § des Strafgesetzes in Verbindung mit § 74 St.-G.-B. nicht. R.-G. II 13. Jan. 80 (I, 66).

3) Der Eröffnungsbeschluss unterscheidet sich bezüglich seines Inhaltes von der Anklageschrift nur darin, dass in ihn die Beweismittel und die wesentlichen Ergebnisse der stattgehabten Ermittelungen nicht aufzunehmen sind. In Ansehung der Bezeichnung der That stellt das Gesetz an ihn die gleichen Anforderungen wie an die Anklageschrift. Vgl. insbes. § 198 Bem. 3. R.-G. II 8. März 81 (III, 406).

4) Eine Begründung (wie im Falle des § 202) des in der Regel durch ein Rechtsmittel gar nicht anfechtbaren Beschlusses (§ 209) ist nicht erfordert, ausgenommen in zwei Fällen:

a. Wenn gegen den Antrag der Staatsanwaltschaft die Verweisung an ein Gericht niederer Ordnung erfolgt, weil in diesem Falle die Staatsanwaltschaft gegen den Eröffnungsbeschluss das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde hat (§ 209 Abs. 2), anfechtbare Entscheidungen aber mit Gründen versehen sein müssen (§ 34).

b. Wenn das Hauptverfahren entgegen dem auf Einstellung des Verfahrens lautenden Antrage der Staatsanwaltschaft eröffnet wurde, weil letztere nur dadurch in der Lage ist der Vorschrift des § 206 Abs. 1 zu entsprechen.

5) Sachlicher Zusammenhang (§ 3): Wird die öffentliche Klage durch Einreichung einer Anklageschrift erhoben, so steht es dem Gerichte frei, bezüglich der mehreren Angeschuldigten oder mehreren strafbaren Handlungen desselben Angeschuldigten das Hauptverfahren für alle vor dem Gerichte höherer Ordnung oder getrennt für jede vor dem dafür sachlich zuständigen Gerichte zu eröffnen (§ 2 Abs. 1 nebst Bem. 7). Dasselbe ist nach § 2 Abs. 2 der Fall, wenn eine Voruntersuchung eingeleitet war. Wird aber das Verfahren gegen den Hauptthäter oder bei mehreren strafbaren Handlungen desselben Angeschuldigten wegen der Hauptthat eingestellt (§ 202), so hört der Zusammenhang auf und fällt damit die Bedingung der weiteren Zuständigkeit in der Sache selbst hinweg. Die Verweisung erfolgt an das für jede Person oder Handlung zuständige Gericht, sofern nicht die Voraussetzungen des örtlichen Zusammenhangs vorliegen. Die Zuständigkeit des wegen des Zusammenhangs angegangenen Gerichts besteht nur darin, über die Eröffnung des Hauptverfahrens in der ganzen seiner Entscheidung unterbreiteten Untersuchung zu erkennen.

Wird dagegen das Verfahren bezüglich des Hauptthäters auf Grund des § 203 vorläufig eingestellt, so bleibt das Gericht zur Verhandlung und Entscheidung der wegen des Zusammenhangs mit jener Untersuchung verbundenen Sachen zuständig. In Wahrheit handelt es sich bei ersterer nur um eine Aussetzung des Verfahrens (vgl. § 203 Bem. 5). O.-L.-G. Köln Beschl. 7. Mai 1880 (Rhein. Arch. Bd. 71 S. 16).

6) Bei örtlichem Zusammenhang ist von vorneherein das Gericht für die zusammenhängenden Strafsachen zuständig (§ 13 Abs. 1). An der schon in der Sache selbst begründeten Zuständigkeit wird dadurch nichts geändert, dass derjenige Mitbeschuldigte, bezüglich dessen die Zuständigkeit des mit den zusammenhängenden Strafsachen befassten Gerichts an sich begründet ist, oder eine der mehreren strafbaren Handlungen desselben Angeschuldigten wegfällt. Das Hauptverfahren wird für die übrig bleibenden Angeschuldigten oder Strafsachen bei dem wegen des Zusammenhangs mit der Sache befassten Gerichte eröffnet. Die Frage hat nur Bedeutung, wenn eine Voruntersuchung vorausgegangen war, da der örtliche Zusammenhang gerichtlich anhängige Sachen voraussetzt (§ 13 nebst Bem. 3). Andernfalls ist für die verschiedenen Sachen durch das für jede örtlich zuständige Gericht das Hauptverfahren zu eröffnen und alsdann die Verbindung nach § 13 Abs. 2 herbeizuführen.

7) „Angeklagter“: § 155. Die Person desselben ist zu bezeichnen.

8) Absatz 2: Die Wichtigkeit der Haftfrage erfordert die Prüfung derselben von Amtswegen. Vgl. noch § 209 Bem. 1.

§ 206.

Wenn von der Staatsanwaltschaft beantragt ist, den Angeschuldigten ausser Verfolgung zu setzen, von dem Gerichte aber die Eröffnung des Hauptverfahrens beschlossen wird, so hat die Staatsanwaltschaft eine dem Beschlusse entsprechende Anklageschrift einzureichen.

Die Bestimmungen des § 199 finden hier gleichfalls Anwendung; es ist jedoch die Aufforderung auf die Erklärung zu beschränken, ob der Angeklagte die Vornahme einzelner Beweiserhebungen vor der Hauptverhandlung beantragen wolle.

(E. § 169. K. 321—326, 933—935. St. B. 983—986.)

Absatz 1.

1) § 206 bezieht sich auf den Fall, dass eine Voruntersuchung geführt wurde. (Vgl. §§ 202 Abs. 2, 196 nebst Bem. 2, sowie § 168 Abs. 2.)

2) Beantragt die Staatsanwaltschaft die Einstellung des Verfahrens (§§ 202 und 203), so reicht sie keine Anklageschrift ein (§ 196 Bem. 8). Das Verfahren des § 199 kann daher auch nicht eintreten, sondern das Gericht beschliesst sofort über den Antrag. Für den Beschluss des Gerichts kann nur diejenige That in Betracht kommen, in Bezug auf welche die öffentliche Klage erhoben war (§ 153 Abs. 2).

3) Der Beschluss des Gerichts, durch welchen das Hauptverfahren eröffnet wird, muss allen Erfordernissen des § 205 entsprechen. Ausserdem muss er mit Gründen, insbesondere auch bezüglich der Beweisfrage versehen sein, weil es

nur dadurch der Staatsanwaltschaft ermöglicht wird, eine „dem Beschlusse entsprechende" Anklageschrift zu fertigen. (Vgl. K. 324 und § 34.) (Drs. A. Dalcke Nr. 1, Puchelt Nr. 3, Voitus Nr. 2 und Kontr. 417. A. M. Löwe Nr. 2.)

Absatz 2.

4) Da die Anklageschrift nicht blos den Zweck verfolgt, dem Gerichte den Antrag der Staatsanwaltschaft zu begründen, sondern auch dem Angeschuldigten den Stoff der gegen ihn erhobenen Anklage behufs Vorbereitung seiner Vertheidigung zu liefern (vgl. § 198 Bem. 1), so muss dieselbe, wenn sie auch für das Gericht nicht mehr nothwendig ist, dem Eröffnungsbeschlusse nachgängig noch gefertigt und dem Angeklagten mitgetheilt werden, sofern nicht § 199 Abs. 4 Platz greift. Der Angeklagte kann keine Ergänzung der Voruntersuchung beantragen und ebensowenig Einwendungen gegen die Eröffnung des Hauptverfahrens vorbringen, da letzteres durch den für ihn unanfechtbaren (§ 209 Abs. 1) Beschluss schon eröffnet ist. Das Gericht kann seinen Beschluss nicht mehr zurücknehmen (vgl. § 201 Bem. 7). (Drs. A. v. Bomhard Nr. 2, Löwe Nr. 4, v. Schwarze Nr. 2, Thilo Nr. 5. A. M. Meves 62, Voitus Kontr. 417.) Der Angeklagte ist daher auf den Antrag beschränkt noch einzelne Beweiserhebungen vor der Hauptverhandlung vornehmen zu lassen. Der Zweck derselben ist derselbe wie der des § 218. Die Erhebungen geschehen durch einen ersuchten oder beauftragten Richter (§ 50 Bem. 13). Bezüglich der Parteienöffentlichkeit muss § 191 und nicht § 223 zur Anwendung kommen, da letzterer sich nur auf § 222 bezieht, welcher bestimmte Voraussetzungen hat. Auch handelt es sich dem Wesen der Sache nach nur um eine Vervollständigung des Vorverfahrens. (A. M. Löwe Nr. 7.) Es bedarf deshalb auch nicht, wie im Falle des § 222, der Beeidigung der Zeugen.

5) Mit der Anklageschrift ist zugleich der Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens zuzustellen (vgl. § 214). Denn die diesem Beschlusse nachgängige Anklageschrift enthält keinen Antrag. Der Angeklagte kann nur aus jenem Beschlusse ersehen, vor welchem Gerichte er zur Aburtheilung kommt und warum die Zulässigkeit seiner Anträge in der in Abs. 2 bezeichneten Weise beschränkt ist.

6) Die Staatsanwaltschaft hat kein Rechtsmittel gegen den Beschluss (§ 209 Bem. 3).

§ 207.

Das Landgericht kann das Hauptverfahren vor den erkennenden Gerichten jeder Ordnung, nicht aber vor dem Reichsgericht eröffnen. Erachtet das Landgericht die Zuständigkeit des Reichsgerichts für begründet, so legt es die Akten durch Vermittelung der Staatsanwaltschaft diesem Gerichte zur Entscheidung vor.

Ebenso hat der Amtsrichter, wenn er findet, dass eine bei ihm eingereichte Sache die Zuständigkeit des Schöffen-

gerichts übersteige, die Akten durch Vermittelung der Staatsanwaltschaft dem Landgerichte zur Entscheidung vorzulegen.

(E. § 170. K. 326, 935.)

Absatz 1.

1) § 207 setzt die örtliche Zuständigkeit voraus. Liegt dieselbe nicht vor, so erklärt sich das Gericht in dieser Richtung für unzuständig. Andernfalls eröffnet das Landgericht das Hauptverfahren vor dem Schwurgerichte, dem Schöffengerichte und der Strafkammer. Der Beschluss ist für das erkennende Gericht bindend, wenn die Sache auch vor ein Gericht niederer Ordnung gehören würde (§ 269), nicht aber wenn ein Gericht höherer Ordnung zuständig erscheint (§ 270). Es kann daher das Schöffengericht in einer Sache, welche durch die Strafkammer als zu seiner sachlichen Zuständigkeit gehörig erklärt wurde (nicht aber in einer nach § 75 G.-V.-G. überwiesenen Sache — vgl. §§ 29 G.-V.-G. Bem. 2, 75 Bem. 8 —), sich für unzuständig erklären und muss nun das Landgericht die Sache in der Hauptverhandlung aburtheilen.

2) Dem § 207 liegt der Gedanke zu Grunde, dass das höhere Gericht die Zuständigkeit besitzt, vor dem niederen das Hauptverfahren zu eröffnen. Es muss darnach, wenn § 207 auch nur das Landgericht erwähnt, das Reichsgericht in gleichem Masse für zuständig erachtet werden, in einer bei ihm als Strafgericht erster Instanz auf Grund des § 136 Z. 1 G.-V.-G. anhängig gemachten Sache, wenn die Voruntersuchung den Thatbestand einer nicht unter letztere Bestimmung fallenden strafbaren Handlung ergeben hat, das Hauptverfahren vor dem Schwurgerichte, Landgerichte oder Schöffengerichte zu eröffnen. R.-G. Beschl. Feriensenat 29. Juli, I 20. Sept. 80 (R. II, 219). (Drs. A. Löwe Nr. 2 a, Puchelt Nr. 3, Voitus Nr. 2. A. M. Thilo Nr. 1.)

3) Das Landgericht erlässt keinen Beschluss, wenn es die Zuständigkeit des Reichsgerichts für begründet erachtet, weil nur dem höheren Gerichte eine Zuständigkeit bezüglich des niederen Gerichtes innewohnt, nicht aber umgekehrt. Das Reichsgericht entscheidet über die Eröffnung des Hauptverfahrens nach Vorlage der Akten. Es ist nicht ausgeschlossen, dass der Oberreichsanwalt die ihm aus dem Berichte des Staatsanwalts bekannt gewordenen Bedenken des Landgerichts aufklärt und darnach das letztere dennoch zu einem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens kommt.

Dasselbe ist der Fall bezüglich des Amtsrichters.

Absatz 2.

4) Erachtet das Landgericht seine Zuständigkeit für begründet, so ist vor der Beschlussfassung gemäss §§ 198 und 199 zu verfahren.

5) An den Amtsrichter kann die Sache zurückkommen, wenn das Landgericht das Hauptverfahren vor dem Schöffengerichte eröffnet, sei es weil es dasselbe für sachlich zuständig erklärt (Abs. 1) oder auf Grund des § 75 G.-V.-G. eine Ueberweisung eintreten lässt.

§ 208.

Betraf das Vorverfahren mehrere derselben Person zur Last gelegte strafbare Handlungen, und erscheint für die Strafzumessung die Feststellung des einen oder des anderen Straffalles unwesentlich, so kann das Gericht auf Antrag der Staatsanwaltschaft beschliessen, dass in Ansehung eines solchen das Verfahren vorläufig einzustellen sei.

Die Aufhebung des Einstellungsbeschlusses kann binnen einer Frist von drei Monaten nach Rechtskraft des Urtheils von der Staatsanwaltschaft beantragt werden, wenn nicht Verjährung eingetreten ist.

(E. § 172. K. 327—329, 935, 936.)

Absatz 1.

1) „Vorverfahren“: Voruntersuchung und Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage. Im E. (§ 172) war nur erstere vorgesehen. Mit dem Ausdrucke „Vorverfahren“ wurde die Bestimmung des § 208 auch auf letzteres wegen des Grundsatzes des § 152 Abs. 2 ausgedehnt. (K. 328.)

2) „Durch § 208 soll einer unnöthigen Häufung von Anklagen gegen eine und dieselbe Person vorgebeugt werden. Wenn beispielsweise der eines Mordes Beschuldigte sich auch eines Diebstahls oder einer Unterschlagung, die mit jenem Verbrechen nicht im Zusammenhange stehen, schuldig gemacht hat, so wird es, falls er wegen des erstgedachten Verbrechens verurtheilt wird, auf die Aburtheilung dieser Vergehen nicht ankommen, und die Ausdehnung der mündlichen Verhandlung auf sie würde vielleicht, zumal wenn die Beweisführung keine einfache ist, eine nutzlose Weiterung und Erschwerung des Verfahrens darstellen. Dasselbe wird dann gelten, wenn Jemand eine grosse Zahl gleichartiger Delikte, z. B. Diebstähle, begangen hat. Auch hier wird es für die Abmessung der Gesammtstrafe häufig gleichgültig sein, ob jeder einzelne Straffall zum Gegenstand der Anklage gemacht oder die letztere auf eine gewisse Zahl derselben oder auf die erheblichsten beschränkt wird.“ (M. 175.) Die Bestimmung ist namentlich praktisch in den vor den Schwurgerichten zu verhandelnden Sachen, in welchen eine Mehrheit von oft unwichtigen Sachen die Verhandlung und die Auffassung der Geschworenen erschwert.

3) Die Befugniss zur vorläufigen Einstellung steht nur dem Gerichte und nicht der Staatsanwaltschaft noch weniger dem Untersuchungsrichter zu. Der Beschluss des Gerichtes ist aber von dem Antrage der Staatsanwaltschaft abhängig.

4) Aus § 208 ergibt sich für die Staatsanwaltschaft die Verpflichtung, alle gegen einen Beschuldigten bei ihr im Vorbereitungsverfahren anhängigen Straffälle in die nach § 197 einzureichende Anklageschrift aufzunehmen und

bei dem Gerichte bezüglich der nach ihrer Ansicht zur vorläufigen Einstellung geeigneten Fälle letztere zu beantragen. (Drs. A. Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 2. A. M. Dalcke Nr. 1, Fuchs in H. H. II, 37, Voitus Nr. 1.)

5) Geht das Gericht auf den Antrag des Staatsanwalts auf vorläufige Einstellung nicht ein, so erscheint, wenn eine Voruntersuchung in den verschiedenen Straffällen statthatte, § 206 anwendbar, da der Antrag auf vorläufige Einstellung des Verfahrens doch seinem Wesen nach zugleich bezweckt, den Angeschuldigten, wenn auch nur vorläufig, ausser Verfolgung zu setzen. (A. M. Dalcke Nr. 1, Löwe Nr. 3, nach welchem das Gericht die Staatsanwaltschaft zur Ergänzung der Anklageschrift aufzufordern und dann nach § 199 zu verfahren habe. Diesem Verfahren steht entgegen, dass keine gesetzliche Bestimmung besteht, welche die Staatsanwaltschaft zwingen könnte, vor dem Beschlusse des Gerichts über die Eröffnung des Hauptverfahrens ihre Anträge abzuändern.) Handelt es sich um die unmittelbare Angeklagerhebung (§ 197), so fehlt es für die Fälle, bezüglich deren die vorläufige Einstellung beantragt ist, an dem Erfordernisse der öffentlichen Klage. Das Gericht kann die Staatsanwaltschaft nicht zu deren Erhebung zwingen (§ 152 Abs. 1, § 151 G.-V.-G.). Es kann daher das Gericht nur über die Eröffnung des Hauptverfahrens beschliessen, soweit die öffentliche Klage durch die Staatsanwaltschaft erhoben ist. Bezüglich der übrigen Fälle bleibt das weitere der Staatsanwaltschaft überlassen, welche gemäss ihrer in § 152 Abs. 2 begründeten Verpflichtung dieselben selbständig verfolgt. Eine Verbindung der verschiedenen Strafsachen kann sodann nach §§ 4, 13, 236 herbeigeführt werden.

6) Wegen Gleichheit des Grundes muss der Grundsatz des § 208 auch dann zur Anwendung kommen, wenn einer Verurtheilung nachgängig eine strafbare Handlung verfolgt wird, welche bei gleichzeitiger Aburtheilung mit der früheren eine Gesammtstrafe zur Folge gehabt hätte (§ 79 St.-G.-B.), sofern jene Handlung für letztere von keiner besonderen Bedeutung erscheint. Die Einstellung des Verfahrens ist alsdann aber eine endgültige. Vgl. G.-V.-G. § 27 Bem. 17. (A. M. Löwe Nr. 4.)

7) Bezüglich der Kosten vgl. § 498 Bem. 2, bezüglich der Anfechtbarkeit des Beschlusses § 209 Bem. 4.

Absatz 2.

8) Die Wiederaufnahme des Verfahrens hängt lediglich von dem Ermessen der Staatsanwaltschaft ab. Letztere wird sie in der Regel nur beantragen, wenn Freisprechung eingetreten ist oder die That in der Hauptverhandlung sich im Verhältnisse zu den der Verfolgung vorbehaltenen Handlungen als die unwesentlichere herausgestellt hat. Sie kann aber auch beantragt werden, wenn das vom erkennenden Gerichte ausgesprochene Strafmass den Erwartungen der Staatsanwaltschaft nicht entspricht. Das Gericht kann die neuerdings beantragte Eröffnung des Hauptverfahrens nicht aus dem Grunde ablehnen, dass es bezüglich der auszusprechenden Gesammtstrafe die neu abzuurtheilende Handlung für unwesentlich hält. Die Würdigung des Einflusses derselben auf die Gesammtstrafe ist Sache des erkennenden Gerichts. (Drs. A. Fuchs in H. H. II, 41, Löwe Nr. 6. A. M. Thilo Nr. 8.)

9) Die seit der ersten Aburtheilung eingetretene Abwesenheit des Angeklagten steht dem Antrage auf Wiederaufnahme des Verfahrens wegen der vorläufig eingestellten strafbaren Handlungen nicht im Wege. Der Beschluss kann aber dann nur gemäss §§ 196, 203 auf vorläufige Einstellung wegen Abwesenheit lauten. Es wird zwar dadurch für die sofortige Aburtheilung nichts erreicht. Allein durch den ergehenden Beschluss wird nach § 68 St.-G.-B. die Verjährung unterbrochen. (Abg. von Schwarze, Reichensperger, K. 329.)

§ 209.

Der Beschluss, durch welchen das Hauptverfahren eröffnet worden ist, kann von dem Angeklagten nicht angefochten werden.

Gegen den Beschluss, durch welchen die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt oder abweichend von dem Antrage der Staatsanwaltschaft die Verweisung an ein Gericht niederer Ordnung ausgesprochen worden ist, steht der Staatsanwaltschaft die sofortige Beschwerde zu.

(E. § 173. K. 329, 936.)

Absatz 1.

1) § 209 behandelt nur die Anfechtbarkeit des Beschlusses, welcher die Eröffnung des Hauptverfahrens betrifft. Auf § 205 Abs. 2 ist er nicht anwendbar. Ueber die Untersuchungshaft wird nur in dem Eröffnungsbeschlusse erkannt. Es steht daher sowohl dem Angeklagten wie der Staatsanwaltschaft das gewöhnliche Rechtsmittel der einfachen Beschwerde (§ 346) in derselben Weise bezüglich der Entscheidung der Haftfrage zu, wie gegen jeden vor oder nach dem Eröffnungsbeschlusse in dieser Beziehung ergehenden Beschluss. (Drs. A. Löwe Nr. 2 b. A. M. v. Schwarze Nr. 1.)

2) „Durch den das Hauptverfahren eröffnenden Beschluss ist dem Angeklagten gegenüber nichts weiter ausgesprochen, als dass über die gegen ihn erhobene Beschuldigung mündlich verhandelt werde, also dasjenige Verfahren eintreten soll, welches sich in dem auf Mündlichkeit und Oeffentlichkeit beruhenden Strafprozesse als das regelmässige und ordentliche darstellt. Die mündliche Verhandlung gewährt dem Angeklagten die Möglichkeit einer unbeschränkten Vertheidigung und die Gelegenheit, sich zu rechtfertigen. Es bleiben ihm überdies alle Einreden gegen die Zulässigkeit der Anklage vorbehalten.“ (M. 175.)

Absatz 2.

3) Abs. 2 regelt die Anfechtbarkeit des über die Eröffnung des Hauptverfahrens entscheidenden Beschlusses für die Staatsanwaltschaft erschöpfend und mit Ausschluss aller sonstigen Rechtsmittel. Es erleiden daher die §§ 346 ff. durch § 209 eine Einschränkung. Es hat die Staatsanwaltschaft namentlich kein

Rechtsmittel, wenn gegen ihren auf Einstellung gerichteten Antrag die Eröffnung des Hauptverfahrens beschlossen wurde. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 2, Dalcke Nr. 3, Löwe Nr. 3 a, Puchelt Nr. 3. A. M. Fuchs in H. H. II, 46, Thilo § 206 Nr. 2, Voitus Kontr. 280.) Das Gegentheil kann nicht daraus gefolgert werden, weil in Abs. 1 nur der Angeklagte genannt ist. Es hätte das Gesetz sonst diesen Fall in Abs. 2 erwähnen müssen oder es wäre die Aufzählung einzelner Fälle in Abs. 2 überhaupt überflüssig gewesen. Gegen diesen Grund wird eingewendet, die Bestimmung des Abs. 2 sei nothwendig gewesen, weil in den hier erwähnten Fällen die sofortige Beschwerde gewährt sei, während in allen übrigen dort nicht aufgezählten Fällen der Staatsanwaltschaft die einfache Beschwerde zustehe. Ein Grund für die verschiedene Behandlung wäre nicht zu ersehen. Mit dem Zwecke des Gesetzes, welches eine baldigste Klärung der die Eröffnung des Hauptverfahrens betreffenden Fragen herbeiführen will, ist die an keine Frist gebundene einfache Beschwerde nicht vereinbar. Auch die M. (175) lassen das Gegentheil entnehmen. § 209 (§ 173 E.) führt die allgemeine Ueberschrift „Anfechtung von Verweisungs- und Einstellungsbeschlüssen". Die Begründung beschäftigt sich wesentlich damit zu erklären, warum nicht der Staatsanwaltschaft in gleicher Weise wie dem Angeklagten jede Anfechtung entzogen sei und deutet damit an, dass dem § 209 die allgemeine Regel des Ausschlusses der Anfechtbarkeit zu Grunde liegt. „Wenn der E. hier die Befugnisse der Staatsanwaltschaft anders geregelt hat als die des Angeklagten, so rechtfertigt sich dies durch die Verschiedenheit, welche zwischen der Bedeutung eines das Hauptverfahren eröffnenden und derjenigen eines die Untersuchung einstellenden oder die Anklage abweisenden Beschlusses besteht und welche so gross ist, dass die anklagende Behörde und der Angeklagte hier überhaupt nicht in Parallele gestellt werden können. Der die Untersuchung einstellende Beschluss hat thatsächlich die Bedeutung eines Endurtheils, der das Hauptverfahren eröffnende Beschluss dagegen nur die einer prozessleitenden Verfügung. Es haben daher alle deutschen Gesetze die Nothwendigkeit anerkannt, der Staatsanwaltschaft Rechtsmittel gegen Beschlüsse der ersteren Art einzuräumen, und es lässt sich diese Nothwendigkeit auch nicht bestreiten, insbesondere auch nicht durch den Hinweis darauf, dass eine Wiederaufnahme der Voruntersuchung zulässig sei, wenn neue Belastungsmomente oder neue Beweismittel aufgefunden werden."

Dasselbe muss gelten, wenn die Staatsanwaltschaft die vorläufige Einstellung (§ 203) beantragt hatte und die Eröffnung des Hauptverfahrens beschlossen wird. Unbestritten ist, dass der Eröffnungsbeschluss durch die Staatsanwaltschaft dann nicht angegriffen werden kann, wenn er in der rechtlichen oder thatsächlichen Würdigung der That von dem Antrage abweicht. Nach dem Wortlaute und Grunde des Gesetzes muss der Staatsanwaltschaft aber auch dann die Beschwerde entzogen sein, wenn dem Eröffnungsbeschlusse eine dazu erforderte gesetzliche Voraussetzung fehlt, z. B. das Hauptverfahren gegen einen Mitthäter oder wegen einer anderen Handlung des Beschuldigten ohne darauf gerichteten Antrag der Staatsanwaltschaft eröffnet wurde; letztere kann in der Hauptverhandlung oder durch Rechtsmittel gegen das ergehende Strafurtheil ihre Ansicht zur Geltung bringen. (Drs. A. O.-L.-G. Köln Beschl. 23. Dez. 80 Rhein. Arch.

Bd. 71 S. 70 —. A M. Dalcke Nr. 2, Löwe Nr. 3a, Voitus Kontr. 279, von denen Löwe die sofortige, Dalcke und Voitus die einfache Beschwerde gewähren.)

4) Unter den die Eröffnung des Hauptverfahrens ablehnenden Beschlüssen sind nur diejenigen zu verstehen, welche in einer dem Grund der Sache vorgreifenden Weise das Verfahren einstellen. Vgl. die M. zu § 209 in Bem. 3. Dahin gehört nicht der Fall, wenn das Gericht die Eröffnung des Hauptverfahrens ablehnt, weil es sachlich unzuständig ist. Es setzt dieser Fall voraus, dass die öffentliche Klage erhoben wird, ohne dass eine Voruntersuchung stattgefunden hat. Die Entscheidung bezieht sich hier allein auf die Frage der Zuständigkeit. Die Ablehnung der Eröffnung des Hauptverfahrens ist nur eine Folge der ersteren. Sie betrifft lediglich das angegangene Gericht, nicht den Grund der Sache. Gegen einen solchen Beschluss ist die einfache Beschwerde zulässig. O.-L.-G. Dresden 10. Dez. 79 (Ann. Bd. 1 S. 298), 24. März 80 (Ann. Bd. 1 S. 385).

Dasselbe ist der Fall, wenn gegen den auf Eröffnung des Hauptverfahrens gerichteten Antrag der Staatsanwaltschaft das Verfahren vorläufig eingestellt wird (§ 203). § 209 ist unanwendbar, weil ein solcher Beschluss überhaupt keiner Rechtskraft fähig ist (§ 203 Bem. 5). (Drs. A. Löwe Nr. 5. A. M. Puchelt Nr. 3, v. Schwarze Nr. 3.) Es ergibt sich das auch daraus, dass in der Unterstellung der Anwendbarkeit des § 209 Abs. 2 der Staatsanwaltschaft jedenfalls nicht versagt wäre, jederzeit einen Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens zu stellen. Die Ablehnung desselben müsste aber der Anfechtbarkeit nach § 346 unterliegen.

Nach demselben Gesichtspunkte ist eine nach § 208 ergehende vorläufige Einstellung mit der einfachen Beschwerde anfechtbar, wenn sie ohne Antrag der Staatsanwaltschaft beschlossen wurde. (Löwe Nr. 5 lässt in diesem Falle die sofortige Beschwerde eintreten.)

5) Dem die Untersuchung einstellenden Beschlusse ist zur Vermeidung nutzloser Hauptverhandlungen der Beschluss gleichgestellt, durch welchen abweichend von dem Antrage der Staatsanwaltschaft der Angeschuldigte vor ein Gericht niederer Ordnung verwiesen ist, obwohl das erkennende Gericht sich für unzuständig erklären (§ 270) oder sein Urtheil durch Rechtsmittel angefochten werden könnte. (M. 176.)

6) Die Beschwerde kann sowohl auf thatsächliche wie auf Rechtsgründe gestützt werden.

7) Vgl. § 75 G.-V.-G. Bem. 16, sodann bezüglich des Privatklägers § 423 Bem. 4, bezüglich des Nebenklägers § 441.

§ 210.

Ist die Eröffnung des Hauptverfahrens durch einen nicht mehr anfechtbaren Beschluss abgelehnt, so kann die Klage nur auf Grund neuer Thatsachen oder Beweismittel wieder aufgenommen werden.

(E. § 174. K. 329, 936.)

1) § 210 bezieht sich auf § 202. „Insoweit ein das Verfahren einstellender oder die Anklage abweisender Beschluss darauf beruht, dass die behaupteten Thatsachen aus Rechtsgründen nicht unter das Strafgesetz fallen, hat er, bei unveränderter Sachlage, die Wirkungen eines freisprechenden Urtheils." (M. 176.)

2) „Neue Thatsachen und Beweismittel sind alle diejenigen, welche nach Lage der Akten zur Zeit der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens unbekannt waren und deshalb nicht benützt werden konnten, einerlei ob sie früher oder später zur Entstehung gekommen sind." (Reg.-Kom. Hanauer auf Anfrage, K. 329.) In derselben Weise wurden zu § 399 Z. 5 auf Anfrage und ohne Widerspruch von demselben Reg.-Kom. als neue Thatsachen und Beweismittel diejenigen bezeichnet, „welche zur Zeit der Entscheidung nicht vorlagen, also zufolge der Aktenlage sich als neu darstellen, einerlei ob der Angeklagte sie damals gekannt hat oder nicht." (K. 620, vgl. K. 1067.) Vgl. auch Bem. 2 zu § 499, Bem. 2 zu § 475. Zu den neuen Thatsachen gehört das Geständniss (§ 402 Z. 4).

3) Die neuen Thatsachen oder Beweismittel müssen erheblich sein. Es darf nicht auf einem Umwege durch Vorbringung unerheblicher Thatsachen eine nochmalige Prüfung der Sache und damit die Wiederaufhebung eines rechtskräftigen Beschlusses erstrebt werden. Es ergibt sich das schon aus der Vergleichung mit § 399 Z. 5.

4) Ist die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt worden, weil ein von der Staatsanwaltschaft irrig als vorhanden angenommener Antrag des Verletzten auf Strafverfolgung nicht vorliegt, so steht der Strafverfolgung nichts im Wege, wenn rechtzeitig Strafantrag gestellt wird. Es handelt sich in diesem Falle nicht von der Wiederaufnahme des Verfahrens im Sinne des § 210. Letztere setzt eine von Anfang an zulässig gewesene, aber thatsächlich nicht begründete Klage voraus. Dagegen fehlt es jener zuerst angestellten Klage an den gesetzlichen Erfordernissen ihrer Erhebung. Es konnte daher wegen Mangels einer richtigen Klage überhaupt zur Prüfung des zur Eröffnung des Hauptverfahrens nothwendigen Thatbestands gar nicht kommen.

5) Die Wiederaufnahme der Klage erfolgt in derselben Weise wie die ursprüngliche Erhebung einer Klage (§ 168 Abs. 1). Es steht daher, wenn Antrag auf Voruntersuchung gestellt wird, dem Untersuchungsrichter nicht zu, den Antrag abzulehnen, weil die für die Wiederaufnahme angeführten Thatsachen und Beweismittel nicht neu oder nicht erheblich seien. Dagegen ist ihm, da er die Untersuchung selbständig führt, überlassen, wieweit er in Feststellung der behaupteten Thatsachen im Interesse der Untersuchung gehen will. Vgl. § 178 Bem. 2 und § 182 Bem. 2. (Drs. A. v. Kries 414. A. M. Löwe Nr. 5 und Puchelt Nr. 5, sowie O.-L.-G. Karlsruhe Beschl. 13. März 80 — Deutsche Jur.-Ztg. Bd. 4 S. 388. — Darnach soll das Verfahren der §§ 407 ff. Platz greifen, und wären namentlich zwei Beschlüsse des Gerichts, nemlich einer über die Zulässigkeit des Antrags und der andere, nach stattgehabtem Beweisverfahren, über dessen Begründung erforderlich. Zu einer solchen Herübernahme der Bestimmungen über die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens fehlt es an jedem Grunde. § 210 bietet keine Lücke,

die auszufüllen wäre. Die Vorschriften des II. Buches über die Erhebung der „Klage" reichen aus.)

6) Ueber die Wirkung des Einstellungsbeschlusses vgl. insbesondere noch § 263 Bem. 7.

§ 211.

Vor dem Schöffengerichte kann ohne schriftlich erhobene Anklage und ohne eine Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens zur Hauptverhandlung geschritten werden, wenn der Beschuldigte entweder sich freiwillig stellt oder in Folge einer vorläufigen Festnahme dem Gerichte vorgeführt oder nur wegen Uebertretung verfolgt wird. Der wesentliche Inhalt der Anklage ist in den Fällen der freiwilligen Stellung oder der Vorführung in das Sitzungsprotokoll, anderenfalls in die Ladung des Beschuldigten aufzunehmen.

Auch kann der Amtsrichter in dem Falle der Vorführung des Beschuldigten mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft ohne Zuziehung von Schöffen zur Hauptverhandlung schreiten, wenn der Beschuldigte nur wegen Uebertretung verfolgt wird und die ihm zur Last gelegte That eingesteht. Gegen die im Laufe der Hauptverhandlung ergehenden Entscheidungen und Urtheile des Amtsrichters finden dieselben Rechtsmittel statt, wie gegen die Entscheidungen und Urtheile des Schöffengerichts.

(E. § 175. K. 329, 330, 936—940, 1124, 1125.)

1) § 211 führt für die Strafgerichte unterster Ordnung im Interesse einer raschen Justizpflege erhebliche Ausnahmen von den gewöhnlichen gesetzlichen Regeln ein, indem für eine Reihe von Fällen in Abs. 1 von gewissen Erfordernissen des regelmässigen Verfahrens und in Abs. 2 von der regelmässigen Zusammensetzung des Gerichts abgesehen wird. Darnach wird in Verbindung mit den amtsrichterlichen Strafbefehlen (§§ 447 ff.) das Vorverfahren der §§ 197 ff. bei den Amtsgerichten die Ausnahme sein. Vgl. § 197 Bem. 3.

§ 211 ist jedoch nicht auf die Fälle der Privatklage anwendbar (vgl. § 423 Bem. 1), noch weniger auf die dem Schöffengerichte durch die Strafkammer überwiesenen Sachen (§ 75 G.-V.-G.), da hier das Hauptverfahren eröffnet ist, wohl aber auf die zur Zuständigkeit des Schöffengerichts gehörigen Vergehen (§ 27 Z. 2—8 G.-V.-G).

Absatz 1.

2) Anklageschrift (§ 198) und Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens (§§ 201, 202) fallen weg:

a. Wenn der Beschuldigte sich freiwillig stellt.

Es macht keinen Unterschied, ob derselbe sich auf freiem Fusse befindet oder verhaftet ist (§§ 125, 126) und in letzterem Zustande der Aburtheilung ohne Vorverfahren zustimmt. (Drs. A. Puchelt Nr. 3. A. M. Löwe Nr. 3, der letzteren Fall ausschliesst. Auch die M. (176) gehen davon aus, dass der Beschuldigte sich auf freiem Fusse befinde. Gründe, den Verhafteten von der Wohlthat einer raschen Aburtheilung auszuschliessen, bestehen nicht. Er stellt sich freiwillig, indem er auf Förmlichkeiten verzichtet, ohne welche gegen seinen Willen die Verhandlung nicht stattfinden kann.)

b. Wenn der Beschuldigte in Folge einer vorläufigen Festnahme dem Gerichte vorgeführt wird (§§ 127, 128). Auf den Willen des Beschuldigten kommt es dabei nicht an.

c. Wenn es sich um eine Uebertretung (§ 27 Z. 1 G.-V.-G.) handelt.

Die Anklageschrift wird in den Fällen a. und b. durch die mündliche Erhebung der Anklage ersetzt, deren wesentlicher Inhalt in das Sitzungsprotokoll aufzunehmen ist. Im Falle c. tritt die Vorladung, welche ebenfalls den wesentlichen Inhalt der Anklage enthalten muss, an die Stelle. Unter allen Umständen ist die Bezeichnung der dem Beschuldigten zur Last gelegten That unter Hervorhebung ihrer gesetzlichen Merkmale erfordert. Dadurch ist der Umfang und die Tragweite der öffentlichen Klage festgestellt, auf deren Grundlage sich die Hauptverhandlung bewegt (vgl. §§ 153, 263, 264, 265). Im übrigen ist bezüglich der Erfordernisse des § 198 Abs. 1 ein von den Umständen abhängiger Spielraum gewährt. Insbesondere fällt die Angabe der Beweismittel hinweg, da sich solche nicht auf den Inhalt der Anklage bezieht, ausserdem in den Fällen von a. und b. die sofortige Verhandlung dieselben bietet, in Uebertretungssachen aber die Geringfügigkeit der Sache jeder Vielschreiberei und Arbeitshäufung entgegensteht. Die Bezeichnung des Strafgesetzes, auf welches die Anklage sich stützt, ist nur in dem Falle der Vorladung von Bedeutung, in den beiden anderen ersetzt die mündliche Ausführung des Amtsanwalts dieselbe.

3) Wenn es im Gesetze heisst, es kann zur Hauptverhandlung geschritten werden, so ist damit dem Ermessen der Staatsanwaltschaft überlassen, nach Lage der Verhältnisse von dem abgekürzten Verfahren Gebrauch zu machen, da sie allein beurtheilen kann, ob nicht noch anderweitige Vorbereitungen (Beweise, Ermittelungen, z. B. über den Rückfall u. s. w.), für die Erhebung der öffentlichen Klage erforderlich sind. Der Beschuldigte hat kein Recht auf das abgekürzte Verfahren, ebensowenig aber ein solches auf Einhaltung des gewöhnlichen Verfahrens. Auch das Gericht kann sich der Verhandlung nicht weigern, es kann nur Unterbrechung oder Aussetzung der Hauptverhandlung eintreten lassen.

Absatz 2.

4) Abs. 2 bezieht sich nur auf den unter Bem. 2 b. aufgeführten Fall, dass eine Vorführung des Beschuldigten zufolge der §§ 127, 128 stattfindet. Die

freiwillige Stellung des Beschuldigten ist diesem Falle nicht gleichgestellt. Eine Abweichung von der dem öffentlichen Rechte angehörigen Zusammensetzung der Gerichte ist als Ausnahme nur bei der ersteren Falles gesetzlich angenommenen Dringlichkeit statthaft und ist sie nicht von dem Belieben des Beschuldigten abhängig. (Vgl. K. 1124, 1125.) Es bezieht sich daher Abs. 2 auch nicht auf den Fall, dass gegen den Beschuldigten ein Haftbefehl erlassen wurde (§§ 125, 126).

5) Das Verfahren ist nur zulässig, wenn es sich bei dem vorgeführten Beschuldigten um eine Uebertretung handelt, ein Geständniss vorliegt und der Amtsanwalt zustimmt. Es hat sich daher der Amtsrichter vorerst zu vergewissern, ob der Beschuldigte gesteht. Zieht letzterer im Laufe der Verhandlung sein Geständniss zurück, so kann der Amtsrichter allein die Sache nicht aburtheilen, sondern sie muss vor die Schöffen gebracht werden. (Reg.-Kom. Hanauer, K. 937.) In diesem Falle können Hülfsschöffen aus der Zahl der am Gerichtssitze wohnenden sofort beigezogen (§ 49 G.-V.-G.) und kann nach Abs. 1 verfahren werden.

Das Gesetz verlangt aber nicht, dass der Beschuldigte sich für schuldig erklärt, sondern dass er „die That eingesteht" Der Amtsrichter kann daher auch ohne Schöffen urtheilen, wenn der Beschuldigte zwar die That eingesteht, jedoch die Straflosigkeit derselben behauptet (z. B. wegen Unzurechnungsfähigkeit, Mangels eines Strafgesetzes, Verjährung, Nichtvorhandenseins des erforderlichen Strafantrags u. s. w.). (A. M. bezüglich eines Schuldausschliessungsgrundes — z. B. Unzurechnungsfähigkeit — Löwe Nr. 12 a.)

6) Der Amtsrichter ist, auch wenn die Erfordernisse des Abs. 2, insbesondere der Antrag der Staatsanwaltschaft, vorliegen, nicht verpflichtet zur Verhandlung ohne Schöffen zu schreiten; sein Ermessen entscheidet. Vgl. den Gegensatz des Wortlautes in Abs. 2 („der Amtsrichter kann mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft . . . . schreiten") und Abs. 1 („es kann geschritten werden").

7) Bezüglich der Forst- und Feldrügesachen vgl. § 3 Abs. 3 Einf.-G.

8) Im Falle der Vorführung nach §§ 127, 128 ist auch darüber zu entscheiden, ob der Angeklagte bis zur Vollstreckung der erkannten Strafe in Untersuchungshaft zu nehmen ist.

9) Das Vorhandensein der Voraussetzungen des § 211 Abs. 1 und 2 muss jedenfalls im Sitzungsprotokolle festgestellt werden.

FÜNFTER ABSCHNITT.

Vorbereitung der Hauptverhandlung.

„Das Gesetz bezeichnet mit dem Ausdruck „Vorbereitung der Hauptverhandlung“ den Inbegriff aller derjenigen Handlungen des Gerichts, der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten, welche in den Zeitraum zwischen dem Erlass der das Hauptverfahren eröffnenden Entscheidung und dem Beginne der Hauptverhandlung selbst fallen.“ (M. 176.)

§ 212.

Der Termin zur Hauptverhandlung wird von dem Vorsitzenden des Gerichts anberaumt.

(E. § 176. K. 331, 940.)

1) „Vorsitzender des Gerichts“, d. h. des erkennenden Strafgerichts, beim Landgerichte also nicht der Präsident des Gerichts, sondern der Vorsitzende der Strafkammer.

2) Tritt vor dem von dem Vorsitzenden für die Hauptverhandlung festgesetzten Sitzungstage ein Hinderniss ein, welches die Hauptverhandlung in dem anberaumten Termine unmöglich erscheinen lässt (z. B. Krankheit des Angeklagten, eines Zeugen u. s. w.), so bestimmt der Vorsitzende (auf Antrag der Staatsanwaltschaft, des Angeklagten oder von Amtswegen) einen neuen Termin für die Hauptverhandlung. Die Anberaumung muss nicht sofort erfolgen, sondern kann auch verschoben werden, bis das Hinderniss gehoben und die Möglichkeit der Hauptverhandlung gesichert ist. (Löwe Nr. 3 verlangt für die Hinausschiebung auf unbestimmte Zeit einen Gerichtsbeschluss.) Die anscheinend widersprechende Aeusserung im B. der J.-K. (59), dass in § 227 unter der vom Gerichte anzuordnenden „Aussetzung“ der Hauptverhandlung auch der Aufschub einer noch nicht begonnenen Hauptverhandlung umfasst sei, ist nur dahin zu verstehen, dass, sofern in der für die Hauptverhandlung anberaumten Sitzung Anträge auf Aussetzung der Hauptverhandlung vor dem Eingehen in die Sache gestellt werden, das Gericht und nicht der Vorsitzende entscheidet, was übrigens selbstverständlich ist. Dass von der Verlegung des Termins die zur Hauptverhandlung geladenen Personen zu benachrichtigen sind, liegt in der Natur der Sache.

3) Bezüglich des Schwurgerichts vgl. noch § 83 G.-V.-G. Bem. 9.

§ 213.

Die zur Hauptverhandlung erforderlichen Ladungen und die Herbeischaffung der als Beweismittel dienenden Gegenstände bewirkt die Staatsanwaltschaft.

(E. § 177. K. 331, 940.)

1) Vgl. § 36.

2) „§ 213 bestimmt nur über die Ausführung der erforderlichen Ladungen. Die Frage, welche Ladungen stattzufinden haben, entscheidet die Staatsanwaltschaft nach ihrem Ermessen. Ausserdem treffen die §§ 217 ff. Bestimmungen darüber."

3) § 213 gilt auch für die Amtsgerichte. § 36 erscheint nicht anwendbar, da er eine vom Amtsrichter ausgehende Verfügung und Entscheidung voraussetzt. Auch ist § 213 als eine besondere Vorschrift anzusehen.

§ 214.

Der Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens ist dem Angeklagten spätestens mit der Ladung zuzustellen.

(E. § 178. K. 331, 940. St. B. 983—986, 1114, 1115.)

1) „Spätestens": Früher muss es z. B. geschehen im Falle des § 206 (vgl. Bem. 5 daselbst) oder der §§ 222—224.

2) Da in schöffengerichtlichen Sachen vor der Eröffnung des Hauptverfahrens die Anklageschrift nicht zugestellt wird (§ 199 Abs. 4), so wurde in der J.-K. in zweiter Lesung ein Zusatz zu § 214 angenommen, wonach diese Zustellung in jenen Sachen mit derjenigen des § 214 erfolgen solle. (K. 940.) Dieser Zusatz wurde im Reichstage wieder gestrichen. (St. B. 983—986, 1114, 1115.) Eine Zustellung der Anklageschrift ist daher in schöffengerichtlichen Sachen nicht erforderlich. (Drs. A. Dalcke Nr. 1, Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 1, v. Schwarze § 199 Nr. 11. A. M. v. Bomhard Nr. 1, Fuchs in H. H. II, 9, Thilo Nr. 1, Voitus Kontr. 155.) Die Beweismittel müssen jedoch dem Angeklagten auch in diesen Sachen bekannt gegeben werden (vgl. §§ 221 Abs. 2, 245). Es ist daher, sofern nicht § 211 Platz greift, mit dem Eröffnungsbeschlusse zugleich ein Verzeichniss der Beweismittel zuzustellen.

§ 215.

Die Ladung eines auf freiem Fusse befindlichen Angeklagten geschieht schriftlich unter der Warnung, dass im Falle seines unentschuldigten Ausbleibens seine Verhaftung oder Vorführung erfolgen werde. Die Warnung kann in den Fällen des § 231 unterbleiben.

Die Ladung des nicht auf freiem Fusse befindlichen Angeklagten erfolgt durch Bekanntmachung des Termins zur Hauptverhandlung in Gemässheit des § 35. Dabei ist der Angeklagte zu befragen, ob und welche Anträge er in

Bezug auf seine Vertheidigung für die Hauptverhandlung zu stellen habe.

(E. § 179. K. 331—333, 940.)

Absatz 1.

1) Die Ladung hat auf eine bestimmte Stunde zu erfolgen. Das hat aber nicht die Bedeutung, dass die Hauptverhandlung gerade zweifellos zu dieser Zeit vorgenommen werden solle, widrigenfalls ein anderer Termin anberaumt werde. Vielmehr hat sich der Angeklagte und sein Vertheidiger von der in der Ladung festgesetzten Zeit an bereit zu halten in der Hauptverhandlung zu erscheinen, bis dieselbe entweder wirklich stattfindet oder vertagt wird. R.-G. I 1. März 80 (I, 235).

2) „Vorführung“: Die Zwangsgestellung fällt nicht mit der vorläufigen Festnahme (§ 127) zusammen. Letztere ist nur zulässig, wo die Gewissheit oder doch der Verdacht einer vom Festgenommenen begangenenen strafbaren Handlung vorliegt, erstere ist ein Ausfluss der den Behörden durch das Gesetz beigelegten Vollzugsgewalt (§§ 215, 229, 235). R.-G. II 23. März 80 (I, 331).

Absatz 2.

3) „Nicht auf freiem Fusse befindlich“: Vgl. § 35 Bem. 9.

4) Anträge, dass der Vorsitzende oder ein von ihm beauftragter Richter in allen Fällen oder doch jedenfalls in Schwurgerichtssachen die Befragung des verhafteten Angeklagten vorzunehmen habe, wurden abgelehnt. (K. 331—333.) In der Regel wird die Befragung von dem zustellenden Beamten ausgehen oder vom Gerichtsschreiber. „Dem Vorsitzenden ist es unbenommen, die betreffende Fragestellung selbst vorzunehmen, wo er es mit Rücksicht auf den konkreten Fall für angezeigt hält.“ (Reg.-Kom. Hanauer, K. 332.) Statt der mündlichen Befragung genügt auch die in der Ladung schriftlich erfolgte Aufforderung an den Angeklagten. Jedenfalls kann letzteres Verfahren die Revision nicht begründen, weil der Angeklagte in der Hauptverhandlung bezüglich seiner Vertheidigung die geeigneten Anträge stellen, insbesondere die Aussetzung der Hauptverhandlung verlangen konnte. R.-G. II 30. Jan. 80 (R. I, 299).

Mit Beziehung auf § 199 und das Recht des § 218 wird die Befragung des verhafteten Angeklagten in der Regel keine grosse praktische Bedeutung haben; trotzdem darf sie nicht unterbleiben.

5) Ladung von Abwesenden §§ 350, 331, von abwesenden Wehrpflichtigen § 473.

§ 216.

Zwischen der Zustellung der Ladung (§ 215) und dem Tage der Hauptverhandlung muss eine Frist von mindestens einer Woche liegen.

Ist diese Frist nicht eingehalten worden, so kann der

Angeklagte die Aussetzung der Verhandlung verlangen, so lange mit der Verlesung des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens nicht begonnen ist.

(E. § 180. K. 333, 334, 940—944, 1060.)

1) Die Frist von einer Woche gilt für alle Strafsachen, insbesondere auch für die vor den Schöffengerichten zu verhandelnden (vgl. indessen § 211). Sie ist eine Mindestfrist. Ueber deren Berechnung vgl. § 42. Zusatzfristen (z. B. wegen grosser Entfernung) gibt es nicht. „Macht der Angeklagte glaubhaft, dass die Vorbereitung seiner Vertheidigung eine längere Frist erheische, so versteht es sich von selbst, dass das Gericht (d. h. der Vorsitzende, vgl. § 212 Bem. 2) ebenso berechtigt als verpflichtet sein wird, auf seinen Antrag den Termin zur Hauptverhandlung hinauszuschieben.“ (M. 175.)

2) Ein Verzicht auf die Frist ist zulässig. R.-G. II 23. Jan. 80 (R. I, 262), II 30. Jan. 80 (R. I, 299), III 8. Mai 80 (R. I, 743). Derselbe muss entweder ein ausdrücklicher sein (vgl. M. 177, K. 334, 942, 1060) oder er ist ein stillschweigender, wenn nicht spätestens bis zur Verlesung des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens in der Hauptverhandlung (§ 242 Abs. 2) die Aussetzung der Verhandlung begehrt wird (Abs. 2). Der Vorsitzende soll in der Hauptverhandlung den Angeklagten mit der Befugniss, Aussetzung der Verhandlung verlangen zu können, bekannt machen (§ 227 Abs. 3 nebst Bem. 2). Der Vorsitzende kann sich namentlich im schöffengerichtlichen Verfahren, um eine Verlängerung der Haft dem Angeklagten zu ersparen, vor Anberaumung des Termins vergewissern, ob der Angeklagte mit der früheren Anberaumung der Sitzung einverstanden ist und eine Aussetzung der Verhandlung nicht begehren wird. (Vgl. K. 1060.)

3) Der Angeklagte, dessen Vorführung zur Hauptverhandlung wegen Ausbleibens angeordnet wurde (§ 229 Abs. 2), hat auf die Frist des § 216 keinen Anspruch. R.-G. III 5. März 81 (R. III, 113).

§ 217.

Neben dem Angeklagten ist der bestellte Vertheidiger stets, der gewählte Vertheidiger dann zu laden, wenn die erfolgte Wahl dem Gerichte angezeigt worden ist.

(E. § 181. K. 334, 944.)

1) Die Frist des § 216 gilt nicht für den Vertheidiger.

2) Die Mittheilung des Eröffnungsbeschlusses an den Vertheidiger ist nicht erforderlich. (A. M. bezüglich des bestellten Vertheidigers Löwe Nr. 3.)

3) Ueber die Akteneinsicht des Vertheidigers vgl. § 147 nebst Bem.

4) Die Unterlassung der Vorladung des dem Gerichte rechtzeitig benannten Vertheidigers begründet die Revision wegen Beschränkung der Vertheidigung.

R.-G. I 29. April 80 (I, 405). Dies ist selbst dann der Fall, wenn der Angeklagte in der Hauptverhandlung keinen Vertagungsantrag nach § 227 gestellt hat, sofern derselbe über den auf der Nichtvorladung des Vertheidigers beruhenden Grund der Nichtanwesenheit des letztern nicht belehrt war; der Angeklagte konnte glauben, dass sein gewählter Vertheidiger die Vertheidigung abgelehnt habe oder aus einem sonstigen Grunde an der Führung derselben verhindert sei. R.-G. II 17. Sept. 80 (II, 233).

5) Die Anzeige muss von dem Angeklagten selbst ausgehen oder von einem Vertreter desselben, der sich als solcher ausweisen kann. Sie liegt nicht vor, wenn Jemand, der nach § 138 als Vertheidiger gewählt werden kann, sich bei dem Gerichte als Vertheidiger meldet, ohne dass er einen Auftrag des Angeklagten nachweist. R.-G. II 22 Okt. 80 (II, 375). Der Auftrag wird ersetzt, wenn die Erklärung in Gegenwart des Angeklagten erfolgt.

6) Vgl. § 215 Bem. 1.

§ 218.

Verlangt der Angeklagte die Ladung von Zeugen oder Sachverständigen oder die Herbeischaffung anderer Beweismittel zur Hauptverhandlung, so hat er unter Angabe der Thatsachen, über welche der Beweis erhoben werden soll, seine Anträge bei dem Vorsitzenden des Gerichts zu stellen. Die hierauf ergehende Verfügung ist ihm bekannt zu machen.

Beweisanträge des Angeklagten sind, soweit ihnen stattgegeben ist, der Staatsanwaltschaft mitzutheilen.

(E. § 182. K. 334—336, 944.)

1) Die §§ 218—220 gewähren die hier behandelten Befugnisse nur dem Vorsitzenden, nicht dem Gerichte. Derselbe kann sie auf letzteres nicht übertragen.

2) Die unmittelbare Ladung von Zeugen und Sachverständigen steht jedem Angeklagten frei (§ 219 Abs. 1). § 218 gibt namentlich mittellosen Angeklagten die Möglichkeit, ohne Kostenvorlage Entlastungsbeweise zur Hauptverhandlung beizuschaffen. „Bei Prüfung der Anträge des Angeklagten und bei der Entscheidung über dieselben hat der Vorsitzende lediglich nach seinem freien pflichtmässigen Ermessen zu verfahren. Er wird also zunächst die Erheblichkeit der aufgestellten Behauptung, sodann aber die Qualität der benannten Zeugen oder Sachverständigen zu prüfen und zu erwägen haben, ob die Vernehmung derselben voraussichtlich geeignet sein werde, einen Einfluss auf die Entscheidung zu äussern. Er wird, wo er dies verneint, die Ladung ablehnen. Sind bezüglich einer und derselben Thatsache mehrere Zeugen benannt, so wird der Vorsitzende nach seinem freien Ermessen auch die Zahl der zu Ladenden zu bestimmen und die Auswahl unter ihnen zu treffen haben.“ (M. 179.)

3) „Selbstverständlich sind die Bestimmungen der §§ 218—220 nicht auf solche Beweismittel zu beschränken, welche bereits in dem Vorverfahren gebraucht worden sind, sondern sie leiden auch auf solche Beweismittel Anwendung, deren Herbeiziehung erst nachträglich als angemessen erscheint.“ (B. 64.)

4) Die Staatsanwaltschaft veranlasst die Ladung (§§ 213, 221 Abs. 2).

5) Vgl. § 220 Bem. 3.

6) Ueber die Anfechtbarkeit der Verfügung des Vorsitzenden vgl. § 347 Bem. 2.

7) Die Ablehnung des Antrags begründet nicht die Revision gegen das Strafurtheil auf Grund des § 377 Z. 8, da der Angeklagte die betreffenden Personen unmittelbar laden lassen (§ 219) und seine Anträge in der Hauptverhandlung wiederholen konnte (§§ 243, 245). R.-G. II 16. Dez. 79 (R. I, 158), 20 Jan. 80 (R. I, 250). Dasselbe ist der Fall, wenn der Vorsitzende die Ladung nur von einzelnen der vom Angeklagten benannten Zeugen angeordnet, von der Ladung der übrigen aber Abstand genommen hat. R.-G. III 29. Nov. 79 (I, 106), I 23. Sept. 80 (R. II, 246).

§ 219.

Lehnt der Vorsitzende den Antrag auf Ladung einer Person ab, so kann der Angeklagte die letztere unmittelbar laden lassen. Hierzu ist er auch ohne vorgängigen Antrag befugt.

Eine unmittelbar geladene Person ist nur dann zum Erscheinen verpflichtet, wenn ihr bei der Ladung die gesetzliche Entschädigung für Reisekosten und Versäumniss baar dargeboten oder deren Hinterlegung bei dem Gerichtsschreiber nachgewiesen wird.

Ergiebt sich in der Hauptverhandlung, dass die Vernehmung einer unmittelbar geladenen Person zur Aufklärung der Sache dienlich war, so hat das Gericht auf Antrag anzuordnen, dass derselben die gesetzliche Entschädigung aus der Staatskasse zu gewähren sei.

(E. § 183. K. 336—340, 944, 945.)

Absatz 1.

1) Wenn das Gesetz von Ladung der Zeugen spricht, so ist damit nicht ausgeschlossen, dass der Angeklagte seine Zeugen oder Sachverständigen ohne förmliche Ladung mit in die Sitzung bringen kann. (M. 179, Reg.-Kom. Hanauer auf Anfrage, K. 337.) Die Ladung ist nur Voraussetzung des Zeugnisszwangs (§§ 50, 69), sowie der Verpflichtung des Gerichts der Vernehmung der Zeugen (§ 244).

Auch die Staatsanwaltschaft hat dieselbe Befugniss. (M. 179.)

Absatz 2.

2) Nur bei Erfüllung der hier vorgeschriebenen Bedingungen ist eine Strafe gegen den ausgebliebenen Zeugen statthaft (§ 50). Auf die Annahme des dargebotenen Vorschusses kommt es nicht an.

3) Nach dem Wortlaute des Gesetzes ist es nicht erforderlich bei Sachverständigen die durch das Gutachten verursachten Kosten und die Vergütung für Mühewaltung (§ 84) anzubieten. (Drs. A. Löwe Nr. 8, Puchelt Nr. 4, Thilo Nr. 2. A. M. Dalcke Nr. 4.)

Absatz 3.

4) Abs. 3 entscheidet nichts darüber, wer schliesslich die Kosten des Strafverfahrens zu tragen hat, sondern er beabsichtigt im Interesse des mittellosen Angeklagten eine Gleichstellung der von letzterem unmittelbar zur Hauptverhandlung gestellten Zeugen und Sachverständigen mit den durch die Staatsanwaltschaft geladenen. Da es sich nur von solchen Zeugen und Sachverständigen handelt, deren Aussage zur Aufklärung der Sache dienlich war, so hätten dieselben von vorneherein durch die Staatsanwaltschaft oder zufolge Anordnung des Vorsitzenden (§§ 218, 220) geladen werden sollen und wäre ihre Bezahlung aus der Staatskasse erfolgt. „Dadurch erreiche man, dass mancher Zeuge oder Sachverständige, der für die Sache Erhebliches wisse, sich bewegen lasse, ohne Kostenvorschuss vor Gericht zu gehen. Auch werde ein Vertheidiger, der von der guten Sache seines Klienten überzeugt sei, sich eher bereit finden, Kosten zur Zeugenladung u. s. w. vorzuschiessen.“ (Antragsteller Wolffson, K. 337.)

5) „Geladene Person“, oder, nach dem Grunde des Gesetzes, freiwillig erschienene (vgl. Bem. 1).

6) Nur diejenigen Zeugen erhalten aus der Staatskasse Entschädigung, welche keinen Kostenvorschuss erhalten haben oder für welche ein solcher nicht beim Gerichtsschreiber hinterlegt ist. Der Wortlaut von Abs. 3 spricht anscheinend von allen Zeugen. Alsdann würde sich ergeben, dass Zeugen, welche vom Angeklagten einen Kostenvorschuss erhalten hatten, denselben dem letzteren wieder herauszahlen müssten und der Staat den schliesslich zur Kostentragung verurtheilten Angeklagten auf Herauszahlung verfolgen müsste. Der von dem verurtheilten Angeklagten ausgelegte Betrag ist auf die Kostenforderung des Staates aufzurechnen.

7) Die vom Staate ausgelegten Kosten gehören zu den Untersuchungskosten, welche der verurtheilte Angeklagte ganz (§ 497) oder zum Theil (§ 498) zu ersetzen hat, im Falle der Freisprechung aber der Staatskasse zur Last bleiben (§ 499 Abs. 1).

8) Ein Antrag, Abs. 3 auf den Fall der Freisprechung des Angeklagten zu beschränken, wurde abgelehnt. (K. 336—340.)

9) „Zur Aufklärung der Sache dienlich“: Der Richter hat nach der Gesammtheit der Verhandlung zu prüfen, ob diese Voraussetzung vorliegt. (Abg. Lasker, K. 945.) Es macht keinen Unterschied, ob das, was der Zeuge Erhebliches aussagte, belastend oder entlastend wirkte. (Abg.

Miquel, K. 339.) Zur Aufklärung der Sache Dienliches sagt auch derjenige Zeuge aus, welcher mildernde Umstände oder ähnliches beweist. (Abg. Klotz, K. 340.) Ein Antrag, statt „dienlich“ das Wort „erforderlich“ zu setzen, wurde abgelehnt. (Reg.-Kom. Hanauer, K. 945: „Dienlich könne schliesslich manches erscheinen, was in concreto keineswegs erforderlich gewesen; so könne bei einer turba testium, Jeder für sich betrachtet, dienlich erachtet werden, obwohl die grosse Zahl nicht erforderlich war“.) Da das Gesetz dem Angeklagten ein Recht gibt, so viele Zeugen zu laden als er will und das Gericht die vorgeladenen und erschienenen alle vernehmen muss (vgl. § 244), so ist bezüglich der letzteren die Frage, ob eine Aussage dienlich war, nur nach dem Werthe der Aussage selbst und nicht darnach, ob auch ohne dieselbe das gleiche Ergebniss sich herausgestellt hätte, zu beurtheilen. Dagegen muss dem Gerichte bezüglich der freiwillig erschienenen Zeugen das Recht zustehen, die überflüssigen Zeugen von Abs. 3 auszunehmen, da ihre Vernehmung überhaupt hätte unterlassen werden können. (Vgl. § 244 Bem. 3.) (Dalcke Nr. 6 u. Löwe Nr. 15 wenden das auf alle Zeugen ohne Unterschied an.)

10) „Auf Antrag“: des Angeklagten, Vertheidigers, Staatsanwalts oder des Zeugen. Letzterer steht dem von Amtswegen geladenen Zeugen vollständig gleich, er unterscheidet sich von demselben nur durch die Art, wie er zur Stelle gebracht wird. Abs. 3 gewährt ihm deshalb ein von dem Belieben Dritter unabhängiges selbständiges Recht. (Drs. A. Geyer 665, Löwe Nr. 16. A. M. Thilo Nr. 7.)

§ 220.

Der Vorsitzende des Gerichts kann auch von Amtswegen die Ladung von Zeugen und Sachverständigen sowie die Herbeischaffung anderer Beweismittel anordnen.

(E. § 184. K. 340, 341, 945.)

1) „Aus der durch § 153 Abs. 2 im Allgemeinen bezeichneten Stellung des Strafrichters folgt, dass die Gerichte ebenso berechtigt als geeigneten Falles verpflichtet sind, auch solche Beweise zu erheben, welche von keiner Seite in Antrag gebracht worden sind. Dies findet sich für die Hauptverhandlung selbst in § 243 Abs. 3 ausgesprochen. Für solche Fälle nun, in denen der Vorsitzende des Gerichts schon vor der Hauptverhandlung bei der Durchsicht der Akten die Ansicht gewinnt, dass es für eine sachgemässe Entscheidung noch auf die Vernehmung anderer Auskunftspersonen als der in Vorschlag gebrachten ankommen werde, legt ihm das Gesetz die Befugniss bei, schon vor Beginn der Verhandlung die Ladung anzuordnen, damit nicht der Aufschub der letzteren demnächst zu einer Aussetzung der schon begonnenen Verhandlung führe. Bei dieser Bestimmung ist keineswegs an eine sogenannte diskretionäre Gewalt des Vorsitzenden im Sinne des französischen Rechts gedacht, vielmehr ist die Ausübung der Befugnisse des erkennenden Gerichts nur bis zum Beginne der Verhandlung dem Vorsitzenden allein übertragen.“ (M. 179.)

2) Die Ausführung der Verfügung erfolgt nach §§ 213 u. 221 Abs. 2.

3) Ein Antrag (von Schwarze), es solle dem Vorsitzenden sowohl im Falle des § 220 wie in dem des § 218 gestattet sein, Zeugen und Sachverständige vorerst über ihre Wissenschaft von der Sache zu befragen oder befragen zu lassen, wurde wieder zurückgezogen. Man wollte keine Voruntersuchung zweiter Klasse einführen und den Vorsitzenden vor dem Scheine der Befangenheit bewahren. (Abg. Herz, K. 340, 341.)

4) „Herbeischaffung anderer Beweismittel“: z. B. Anordnung einer Beschlagnahme, eines Augenscheins, wobei jedoch §§ 223, 224 zu beachten sind u. s. w.

5) Der Vorsitzende hat nicht das Recht, die Verbringung des Angeklagten in eine Irrenanstalt behufs Vorbereitung eines Gutachtens über dessen Geisteszustand anzuordnen, sondern nur das Gericht (§ 81 Bem. 4).

6) In dringenden Fällen verfügt der Vorsitzende die Verhaftung des Angeklagten (§ 124 Abs. 3).

7) Vgl. auch § 245 Abs. 3 und 65 Bem. 9.

§ 221.

Der Angeklagte hat die von ihm unmittelbar geladenen oder zur Hauptverhandlung zu stellenden Zeugen und Sachverständigen rechtzeitig der Staatsanwaltschaft namhaft zu machen und ihren Wohn- oder Aufenthaltsort anzugeben.

Dieselbe Verpflichtung hat die Staatsanwaltschaft gegenüber dem Angeklagten, wenn sie ausser den in der Anklageschrift benannten oder auf Antrag des Angeklagten geladenen Zeugen oder Sachverständigen die Ladung noch anderer Personen, sei es auf Anordnung des Vorsitzenden (§ 220) oder aus eigener Entschliessung, bewirkt.

(E. § 185. K. 341, 945.)

1) „Rechtzeitig“: „Wie lange vor der Hauptverhandlung die Namhaftmachung geschehen muss, darüber lässt sich eine allgemeine, auf alle Fälle passende Vorschrift nicht geben.“ (M. 179.) Staatsanwaltschaft und Angeklagter sollen Zeit haben Erkundigungen einzuziehen (§ 245 Abs. 2). Eine nicht rechtzeitige Anzeige begründet die Aussetzung der Hauptverhandlung. (Vgl. § 245 Abs. 2 nebst Bem. 4.)

2) Die Staatsanwaltschaft ist nicht verpflichtet, dem Angeklagten Mittheilung zu machen, wenn sie Zeugen oder Sachverständige zu laden unterlässt, welche in der Anklageschrift als Beweismittel genannt sind. R.-G. I 23. Febr. 80 (R. I, 376). Ein darauf gerichteter Antrag (Bähr) wurde abgelehnt. (K. 432.)

3) Bezüglich der schöffengerichtlichen Sachen vgl. § 214 Bem. 2.

§ 222.

Wenn dem Erscheinen eines Zeugen oder Sachverständigen in der Hauptverhandlung für eine längere oder ungewisse Zeit Krankheit oder Gebrechlichkeit oder andere nicht zu beseitigende Hindernisse entgegenstehen, so kann das Gericht die Vernehmung desselben durch einen beauftragten oder ersuchten Richter anordnen. Die Vernehmung erfolgt, soweit die Beeidigung zulässig ist, eidlich.

Dasselbe gilt, wenn ein Zeuge oder Sachverständiger vernommen werden soll, dessen Erscheinen wegen grosser Entfernung besonders erschwert sein wird.

(E. § 186. K. 341—343, 925, 926, 945, 983—987.)

1) Die Vernehmung der Zeugen und Sachverständigen vor dem erkennenden Richter ist die Regel. Wegen erheblicher Hindernisse, welche dem Erscheinen in der Hauptverhandlung entgegenstehen, sind Ausnahmen zulässig. Die Verlesung des Protokolles ersetzt alsdann die mündliche Aussage. Vgl. § 250 nebst Bem.

Absatz 1.

2) Abs. 1 entspricht so ziemlich dem ersten Satze von § 65 Abs. 2. (Vgl. § 65 Bem. 2 a und 4.) Die in § 222 aufgeführten Gründe sind derartige, dass sie mit Sicherheit die Unmöglichkeit der Vernehmung in der nicht auf lange Zeit in der Schwebe zu haltenden Hauptverhandlung annehmen lassen. „Die hier denkbaren Hindernisse lassen sich erschöpfend nicht aufzählen. Das Gesetz muss sich daher begnügen, die hauptsächlichsten und am häufigsten vorkommenden, wie Krankheit oder Gebrechlichkeit eines Zeugen, zu nennen, im übrigen aber die Anwendung dieser Ausnahmevorschrift dem verständigen Ermessen des Richters zu überlassen, von welchem vorausgesetzt werden muss, dass er sich überall des Werthes der mündlichen und unmittelbaren Vernehmung, im Gegensatz zu der Verlesung einer zu Protokoll genommenen Aussage, bewusst sein werde.“ (M. 179.) Hierher gehört namentlich auch die Unabkömmlichkeit eines Zeugen im Militärdienste. — Ist die Zeit der Beendigung der Krankheit gewiss und ist auch keine längere Dauer in Frage, was thatsächlich zu entscheiden ist, dann muss mit der Hauptverhandlung abgewartet werden.

3) Vgl. § 49 nebst Bem. 6 und § 71.

4) Die Vernehmung hat eidlich zu erfolgen, weil nur dadurch die Benützung der Aussage als Beweismittel in der Hauptverhandlung ermöglicht wird (§ 250 Abs. 2 und 3). Die Worte „soweit die Beeidigung zulässig ist“, beziehen sich auf die §§ 56 und 57. (Vgl. auch § 79 Abs. 2 nebst Bem. 6.)

5) Hat eine eidliche Vernehmung schon im Vorverfahren (§ 65 Abs. 2 und 3) stattgefunden, so ist deren Wiederholung gemäss § 222 nur dann

anzuordnen, wenn die Parteienöffentlichkeit nicht statthatte (§§ 191, 167, vgl. auch § 250) oder, wenn sie statthatte, sofern sich inzwischen neue Gründe zu einer nochmaligen Vernehmung ergeben haben. Die Beeidigung muss letzteren Falles von neuem erfolgen, da es sich nicht um dasselbe Vorverfahren handelt, sondern die Vernehmung nach § 222 innerhalb des Hauptverfahrens eintritt (§ 66). R.-G. III 24. April 80 (R. I, 655). Fand die Vernehmung nach §§ 191, 167 uneidlich statt, so ist sie nach § 222 eidlich zu wiederholen.

6) Das Gericht, nicht der Vorsitzende, ordnet die Vernehmung an. R.-G. I 27. Jan. 81 (Els. Lothr. Jur. Ztschr. Bd. 6 S. 145.) Es kann dies nicht blos im Vorbereitungsverfahren der Hauptverhandlung, sondern auch in letzterer geschehen.

7) Beauftragter Richter oder ersuchter Richter: Vgl. § 50 Bem. 13. Auch der Untersuchungsrichter kann beauftragt werden; § 23 passt nicht hierher. R.-G. I 24. März 81 (R. III, 159).

Absatz 2.

8) Vgl. § 65 Bem. 2 b. Die Beurtheilung, ob eine Entfernung für eine grosse im Sinne des Gesetzes zu erachten sei, ist dem Ermessen des Richters im einzelnen Falle überlassen. Es unterliegt die Frage als eine rein thatsächliche deshalb auch nicht der Prüfung des Revisionsrichters. R.-G. Feriensenat 7. Sept. 80 (R. II, 204), III 4. Dez. 80 (R. II, 602). „Der Richter wird hier auch die Frage nicht ganz ausser Betracht zu lassen haben, ob die dem Zeugen zugemuthete Mühe einer grossen Reise und der hierdurch erwachsende Kostenaufwand nicht in einem Missverhältnisse zu dem Gegenstande der Untersuchung stehen würde. Man wird offenbar bei einer ein schweres Verbrechen betreffenden Untersuchung nicht Anstand nehmen, einen Zeugen, dessen Aufenthaltsort vom Sitze des Gerichts fünfzig Meilen entfernt ist, zu laden. Es würde dagegen in der Regel unangemessen sein, wollte man ein gleiches Verfahren in einer Untersuchung, die eine blosse Polizeiübertretung betrifft, beobachten, wenngleich auch für einen solchen Fall die Ladung nicht schlechthin ausgeschlossen werden kann.“ (M. 179.) Uebrigens ist Abs. 2 aus Abs. 1 zu ergänzen. Die Abwesenheit eines Zeugen von seinem Wohnsitze, der nicht unter den Begriff der grossen Entfernung fällt, kann daher nur dann die Anwendung des Abs. 2 wegen grosser Entfernung des Aufenthaltsortes rechtfertigen, wenn der Zeuge für eine längere oder ungewisse Zeit abwesend ist. R.-G. III 4. Dez. 80 (R. II, 602).

9) Innerhalb des eigenen Gerichtsbezirks darf kein Strafgericht (mit Ausnahme des Reichsgerichts) eine Entfernung im Sinne des § 222 als eine grosse ansehen. Es würde das dem Grundsatze der Mündlichkeit widersprechen, für dessen Ausführung die auf Grund des G.-V.-G. gebildeten Gerichtsbezirke berechnet sind. (Löwe Nr. 6.) In diesem Sinne enthält der dem § 222 entsprechende § 107 des Reichsbeamtengesetzes v. 31. März 1873 für die Disciplinarkammern eine ausdrückliche Bestimmung.

§ 223.

Von den zum Zwecke dieser Vernehmung anberaumten Terminen sind die Staatsanwaltschaft, der Angeklagte und

der Vertheidiger vorher zu benachrichtigen, insoweit dies nicht wegen Gefahr im Verzug unthunlich ist; ihrer Anwesenheit bei der Vernehmung bedarf es nicht. Das aufgenommene Protokoll ist der Staatsanwaltschaft und dem Vertheidiger vorzulegen.

Der nicht auf freiem Fusse befindliche Angeklagte hat einen Anspruch auf Anwesenheit nur bei solchen Terminen, welche an der Gerichtsstelle des Orts abgehalten werden, wo er sich in Haft befindet.

(E. § 187. K. 343, 945).

Absatz 1.

1) Vgl. § 191 nebst Bem.

2) Die in § 222 behandelte Vernehmung ist ein Ersatz für die Abhör des Zeugen oder Sachverständigen in der Hauptverhandlung. „Sofern nicht etwa bei der Vernehmung derartige Gefahr im Verzuge obwaltet, dass eine vorgängige Benachrichtigung der Betheiligten von dem Termine unausführbar ist, muss eine solche nothwendig stattfinden und es müssen die im Termin Erschienenen gehört und ihre auf die Befragung der zu Vernehmenden gerichteten Anträge berücksichtigt werden.“ (M. 180.)

3) „Gefahr im Verzug“ ist nicht gleichbedeutend mit „Aufenthalt für die Sache“ (§ 191). Die Benachrichtigung darf daher nicht unterbleiben, wenn es sich um eine Verzögerung der Vernehmung handelt, ohne dass letztere selbst und damit der Verlust des Beweismittels durch die Hinausschiebung in Frage gestellt wird. Ebensowenig bildet eine für die Hauptverhandlung durch die Benachrichtigung sich ergebende Verzögerung diese Gefahr im Verzug; die Hauptverhandlung kann ausgesetzt werden. R.-G. III 18. Febr. 80 (I, 210), III 24. April 80 (R. I, 655).

4) Auch ein Mitangeklagter, welcher gar keinen Antrag auf Vernehmung eines Zeugen nach § 222 gestellt hatte, muss benachrichtigt werden. § 223 unterscheidet nicht, ob der Zeuge von Amtswegen, von der Staatsanwaltschaft oder auf Antrag des Angeklagten oder eines derselben geladen war. R.-G. III 18. Febr. 80 (I, 210).

5) Die Benachrichtigung des Vertheidigers muss neben derjenigen des Angeklagten erfolgen. R.-G. 24. Nov. 80 (R. II, 562). Die Unterlassung derselben beeinträchtigt das Recht des Vertheidigers zur Anwesenheit bei der Beweiserhebung und die Ausübung des Fragerechts nach § 239 Abs. 2. Dadurch ist die Revision begründet, da die Möglichkeit vorliegt, dass das Ergebniss der Vernehmung durch die Fragen des Vertheidigers sich geändert hätte. R.-G. III 18. Febr. 80 (I, 210), III 3. April 80 (R. I, 533), III 24. April 80 (R. I, 655).

6) Die Vorlage des Protokolles an den Vertheidiger müsste nach dem nicht unterscheidenden Wortlaute des Gesetzes auch dann stattfinden, wenn ersterer

der Vernehmung beigewohnt hat. In der J.-K. ging man indessen von der Voraussetzung aus, dass letzteren Falles die Vorlage überflüssig sei. (Vgl. Abg. v. Schwarze (K. 343), auf dessen Antrag der betreffende Zusatz in das Gesetz auf genommen wurde.)

7) Auf die Benachrichtigung wie die Vorlage des Protolles kann verzichtet werden. Ob ein Verzicht vorliegt, hängt von den Umständen des Falles ab.

Bezüglich der Benachrichtigung lässt das Urth. R.-G. 24. April 80 (Bem. 5) durchblicken, dass ein Verzicht darin liegen könne, dass der Angeklagte von der ohne seine Benachrichtigung erfolgten Zeugenvernehmung in der Hauptverhandlung Kenntniss erhielt und dessenungeachtet in dieser Beziehung keinen Einwand erhob. Ein Verzicht liegt in der Erklärung des Vertheidigers, dass er gegen die Verlesung des Protokolles nichts einzuwenden habe, ohne dass der Angeklagte auf Befragung nach der Verlesung, ob er etwas zu erklären habe, etwas vorgebracht hat. R.-G. 27. Jan. 81 (Els.-Lothr. Jur. Zeitschr. Bd. 6 S. 145). Dagegen ist nach Urth. v. 18. Febr. 80 (Bem. 5) ein Verzicht nicht gegeben, wenn der Angeklagte, dessen Vertheidiger nicht benachrichtigt wurde, und ebenso letzterer in der Hauptverhandlung den Verstoss nicht gerügt und einen Vertagungsantrag nicht gestellt hat, weil die Unterlassung des Vertheidigers dem Angeklagten nicht schaden könne, bei letzterem aber eine Kenntniss der Verletzung der betreffenden Vorschrift oder der Nichtbenachrichtigung des Vertheidigers nicht anzunehmen sei.

Auf die Vorlage des Protokolls ist verzichtet, wenn auf den Gerichtsbeschluss, welcher die Verlesung der betreffenden Zeugenaussage anordnet, weder vom Angeklagten noch dessen Vertheidiger ein Antrag auf Unterlassung der Verlesung und Vorlage des Protokolls gestellt wird. R.-G. III 2. Juli 80 (R. II, 156).

Absatz 2.

8) „Nicht auf freiem Fusse befindlich“: Vgl. § 35 Bem. 9.

9) „Gerichtsstelle“: Vgl. § 191 Bem. 12.

10) Bezüglich des Nebenklägers vgl. § 437 Bem. 1.

§ 224.

Ist zur Vorbereitung der Hauptverhandlung noch ein richterlicher Augenschein einzunehmen, so finden die Bestimmungen des vorhergehenden Paragraphen gleichfalls Anwendung.

(E. § 188. K. 343, 945.)

1) „Augenschein“: Vgl. §§ 86 ff., 193.

2) Der Vorsitzende, nicht das Gericht, ordnet den Augenschein an. Die Regel ist, dass ersterer allein im Vorbereitungsverfahren der Hauptverhandlung thätig ist (§§ 218, 220). Auch nimmt § 224 nur auf den die Vornahme

der Untersuchungshandlung betreffenden § 223 und nicht auf § 222 Bezug, welcher die Anordnung der erforderlichen Massregel behandelt. In § 222 wird das Gericht ausnahmsweise nur deshalb thätig, weil die hier behandelte Vernehmung an die Stelle der Vernehmung vor dem Gerichte in der Hauptverhandlung tritt. (Drs. A. Puchelt Nr. 4. A. M. v. Bomhard Nr. 2, Dalcke Nr. 2, Löwe Nr. 1, Voitus Kontr. 334.) Der Amtsrichter ist darum zu ersuchen (§ 158 G.-V.-G).

3) Ist bei der Benachrichtigung des Angeklagten ein unrichtiger Ort für den Augenschein angegeben, so darf das über letzteren aufgenommene Protokoll in der Hauptverhandlung nicht verlesen werden, da § 248 dem Gesetze entsprechende Protokolle voraussetzt. Erforderlichen Falles ist ein neuer Augenschein unter Aussetzung der Hauptverhandlung anzuordnen. R.-G. II 9. März 80 (I, 256).

4) Es ist nicht ausgeschlossen, unter Umständen sogar empfehlenswerth, dass im Laufe der Hauptverhandlung das erkennende Gericht selbst in Begleitung der Staatsanwaltschaft, des Angeklagten und Vertheidigers sich zur Vornahme eines nothwendig gewordenen Augenscheins an Ort und Stelle begibt, wenn die zu besichtigende Oertlichkeit oder der Gegenstand sich in der Nähe befindet. (M. 180.)

SECHSTER ABSCHNITT.

Hauptverhandlung.

§ 225.

Die Hauptverhandlung erfolgt in ununterbrochener Gegenwart der zur Urtheilsfindung berufenen Personen sowie der Staatsanwaltschaft und eines Gerichtsschreibers.

(E. § 189. K. 343, 945.)

1) „Unter dem Ausdrucke „Hauptverhandlung" sind sämmtliche Akte derselben und insbesondere die Urtheilsfällung mitbegriffen." (B. 58.) Vgl. § 259 Bem 1.

2) Ein Wechsel in der Person des Vertreters der Staatsanwaltschaft (vgl. § 226) oder des Gerichtsschreibers („eines") ist zulässig (M. 180.)

3) Die Anwesenheit des Vertheidigers ist nur im Falle der §§ 140 und 141 erforderlich. Vgl. § 145 nebst Bem.

§ 226.

Es können mehrere Beamte der Staatsanwaltschaft und mehrere Vertheidiger in der Hauptverhandlung mitwirken und ihre Verrichtungen unter sich theilen.

(E. § 190. K. 343, 945.)

1) Mehrere Beamte der Staatsanwaltschaft, sowie mehrere Vertheidiger können gleichzeitig oder nach einander in der Hauptverhandlung mitwirken. (M. 180.)

2) Hat der Angeklagte mehrere Vertheidiger, so ist auch jeder derselben zu einem Schlussvortrage (§ 257) berechtigt. Eine Theilung der Verrichtungen muss nicht eintreten. (Drs. A. v. Bomhard, Geyer 669, von Holtzendorff in H. H. I, 408, Löwe Nr. 3, Voitus Kontr. 79. A. M. Dalcke Nr. 1, Puchelt Nr. 3, v. Schwarze.) Gleiches Recht muss aber auch mehreren Staatsanwälten zustehen. (A. M. Löwe Nr. 3, weil die Staatsanwaltschaft als Einheit dem Gerichte gegenüberstehe.)

§ 227.

Ueber Anträge auf Aussetzung einer Hauptverhandlung entscheidet das Gericht. Kürzere Unterbrechungen ordnet der Vorsitzende an.

Eine Verhinderung des Vertheidigers giebt, unbeschadet der Bestimmung des § 145, dem Angeklagten kein Recht, die Aussetzung der Verhandlung zu verlangen.

Ist die Frist des § 216 Abs. 1 nicht eingehalten worden, so soll der Vorsitzende den Angeklagten mit der Befugniss, Aussetzung der Verhandlung zu verlangen, bekannt machen.

(E. § 192. K. 343, 525, 945, 946.)

1) „Aussetzung“ einer Hauptverhandlung ist auch der Aufschub einer noch nicht begonnenen Hauptverhandlung. (B. 59.) Stellt sich jedoch die Nothwendigkeit der Verlegung eines Termins vor dem für die Hauptverhandlung bestimmten Tage heraus, so beraumt der Vorsitzende, und nicht das Gericht, den neuen Termin an. Vgl. § 212 Bem. 2.

2) Absatz 3: Das Wort „soll“ statt „hat“ wurde gesetzt, damit aus der Nichtbeobachtung der Vorschrift eine Nichtigkeit nicht abgeleitet werde. (K. 946.) R.-G. II 23. Jan. 80 (R. I, 262), II 30. Jan. 80 (R. I, 299), I 23. Febr. 80 (R. I, 376), III 8. Mai 80 (R. I, 734).

3) Vgl. noch §§ 145 nebst Bem., 215 Bem. 1, 216 Bem. 2, 243 Abs. 2.

§ 228.

Eine unterbrochene Hauptverhandlung muss spätestens am vierten Tage nach der Unterbrechung fortgesetzt werden, widrigenfalls mit dem Verfahren von neuem zu beginnen ist.

(E. § 191. K. 343. 945.)

1) „Fortgesetzt“, nicht aber beendigt. Es kann daher nach einer Unterbrechung die fortgesetzte Verhandlung von neuem unterbrochen werden, wenn sich Anlass dazu gibt, z. B. wenn sich aus den nach der Unterbrechung

erhobenen Beweisen eine Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes ergibt (§ 264 Abs. 3).

2) „Am vierten Tage nach der Unterbrechung“: Es zählt also der Tag, an welchem die Unterbrechung verordnet wird, nicht mit; z. B. muss die am Montage abgebrochene Verhandlung spätestens am Freitage wieder aufgenommen werden. (Vgl. § 42,)

3) Mit Ablauf der viertägigen Frist besteht die Hauptverhandlung als solche nicht mehr. Die Sachlage ist dieselbe als ob eine Hauptverhandlung überhaupt noch nicht begonnen hätte. Der Angeklagte hat kein Recht, dass zu der neuen Hauptverhandlung dieselben Zeugen wie zu der früheren geladen werden. Letzteres trifft nur zu bei einer Unterbrechung, die nicht länger als vier Tage dauert. R.-G. II 15. Juni 80 (II, 109). Vgl. jedoch wegen der Beeidigung der Zeugen § 66 Bem. 3.

4) Die Aussetzung des Urtheils zur Verkündung auf höchstens 8 Tage (§ 267) ist keine Unterbrechung im Sinne des § 228. Ergibt sich bei der Berathung desselben die Nothwendigkeit neuer Beweiserhebung oder einer weiteren Verhandlung gemäss § 264, so kann die Fortsetzung der Verhandlung auf den vierten Tag weiter hinausgesetzt werden.

5) Es besteht kein Verbot, dass die Fortsetzung einer Verhandlung an einem Sonn- oder Feiertage erfolgt. Wegen der viertägigen Frist kann solches unter Umständen gar nicht zu umgehen sein. § 43 Abs. 2 findet keine Anwendung. (Vgl. Voitus Kontr. 139.)

6) „Wird die Verhandlung vor Ablauf des vierten Tages fortgesetzt, so bedarf es einer Erneuerung der bereits erfolgten Beweisaufnahme nicht. Es ist jedoch selbstverständlich, dass dieselben Richter, Geschworenen und Schöffen bei der Fortsetzung der Verhandlung mitwirken müssen (§ 225) und dass, sofern diese Voraussetzung nicht zu erfüllen ist, die Verhandlung von Anfang an zu wiederholen ist.“ (B. 59.)

7) In der Zwischenzeit können vor denselben Richtern, Schöffen und Geschworenen auch unbeanstandet andere Verhandlungen erfolgen. Einem Verlangen, z. B. seitens der Geschworenen, statt die Verhandlungen fortzusetzen sie von neuem beginnen zu lassen, ist stattzugeben, wenn anzunehmen ist, dass die Unmittelbarkeit der vorher stattgefundenen Beweisaufnahme durch die dazwischen liegenden Verhandlungen beeinträchtigt wurde. [1])

8) Zu der neuen Hauptverhandlung müssen Angeklagter, Vertheidiger, Zeugen und Sachverständige neu geladen werden. (Vgl. Bem. 3.) Für die innerhalb der vier Tage fortzusetzende Hauptverhandlung vertritt die Verkündung des Vertagungsbeschlusses die Stelle der Ladung.

9) Bezüglich der Geschworenenbank vgl. § 287.

§ 229.

Gegen einen ausgebliebenen Angeklagten findet eine Hauptverhandlung nicht statt.

---

[1]) O.-Tr. 31. Jan. 68 (Bd. 9 S. 78).

Ist das Ausbleiben des Angeklagten nicht genügend entschuldigt, so ist die Vorführung anzuordnen oder ein Haftbefehl zu erlassen.

(E. § 193. K. 343, 946.)

Absatz 1.

1) Die St.-P.-O. kennt als Regel kein Ungehorsams-(Kontumazial-) Verfahren. Der Angeklagte soll nicht ungehört verurtheilt werden. Der erkennende Richter kann seiner Pflicht, die materielle Wahrheit zu erforschen, nicht vollkommen genügen, wenn er den Angeklagten nicht vor sich gesehen, sowie mit seinen Erklärungen und in seiner Vertheidigung gehört hat. (Vgl. M. 181 ff.)

2) Ausnahmsweise ist ein Ungehorsamsverfahren zugelassen:

a. gegen Abwesende, welche sich nicht im Bereiche der richterlichen Gewalt befinden, bei strafbaren Handlungen, welche mit Geldstrafe oder Einziehung, allein oder in Verbindung mit einander, bedroht sind (§ 319) sowie im Falle der Entziehung der Wehrpflicht (§ 470);

b. gegen Angeklagte, welche der richterlichen Gewalt erreichbar sind, bei strafbaren Handlungen, welche mit Geldstrafe, Haft oder Einziehung, allein oder in Verbindung mit einander, bedroht sind (§ 231).

Ein dem Ungehorsamsverfahren ähnliches, aber nicht damit zusammenfallendes Verfahren gestattet § 232 auf Wunsch des Angeklagten, sofern keine höhere Strafe als Freiheitsstrafe von sechs Wochen, Geldstrafe oder Einziehung, allein oder in Verbindung mit einander, in Aussicht steht.

3) Auf in der betreffenden Strafsache Verhaftete beziehen sich die §§ 229, 231 und 232 nicht. Sie sind stets zur Hauptverhandlung vorzuführen. Dieselben sind nicht abwesend. Im Falle des § 232 fehlt es an den dort festgesetzten Voraussetzungen.

4) Bleibt von mehreren Angeklagten einer aus, so hängt es von dem durch die Umstände des Falles geleiteten Ermessen des Gerichts ab, ob es die Verhandlung gegen alle oder nur gegen den ausgebliebenen Angeklagten vertagen will.

5) In die Hauptverhandlung kann erst eingetreten werden, wenn der Angeklagte zugegen ist. Es kann daher beim Ausbleiben des letzteren keine Entscheidung über die Einstellung des Verfahrens getroffen werden, z. B. weil aus den Akten sich ergibt, dass Verjährung eingetreten ist.

6) Der Anwesenheit des Angeklagten bedarf es nicht bei Verkündung des Urtheils (§ 267). Das Urtheil ist zwar ein Theil der Hauptverhandlung (vgl. § 259 und § 225 Bem. 1), allein die Anwesenheit des Angeklagten ist nur für die Verhandlung erforderlich (vgl. § 230, sodann §§ 355 Abs. 2, 381 Abs. 2). Wird eine Fortsetzung der Verhandlung nothwendig, so ist der Angeklagte dazu vorzuladen oder nach Abs. 2 gegen ihn zu verfahren, sofern seine Anwesenheit zweckdienlich erscheint.

7) Bezüglich der Berufungsinstanz vgl. §§ 370, 371, bezüglich der Revisionsinstanz § 390.

Absatz 2.

8) Voraussetzung der Massregel des Abs. 2 ist, dass der Angeklagte in der Form des § 215 Abs. 1 und mit der Frist des § 216 richtig geladen war. Vgl. noch § 216 Bem. 3.

9) Das Gericht (nicht der Vorsitzende) ordnet die Vorführung oder Verhaftung (§ 114) an (vgl. auch § 124 Abs. 1) und zwar in der Hauptverhandlung, so dass beim Schöffengerichte auch die Schöffen mitzuwirken haben. Es ist selbst bei unentschuldigtem Ausbleiben des Angeklagten nicht ausgeschlossen, dass diese Anordnung unterbleibt und eine nochmalige Vorladung des Angeklagten verfügt wird. Voraussetzung der Haft ist der Ungehorsam des Angeklagten, die §§ 112 u. 113 sind nicht anwendbar. Beschwerde ist zulässig (§ 346).

10) Auf die Vorführung findet § 135 keine Anwendung. Letzterer § handelt nur von der Vorführung zum Zwecke der Vernehmung. Es ist daher ein Verhör des Vorgeführten nicht erforderlich und dauert die Festhaltung selbst über den nächstfolgenden Tag hinaus bis zur Hauptverhandlung. (A. M. Löwe Nr. 7 b.)

11) Ist die Ausführung des Vorführungs- oder Haftbefehls (z. B. wegen Abwesenheit des Angeklagten) nicht möglich, so tritt Aussetzung der Verhandlung auf unbestimmte Zeit ein.

§ 230.

Der erschienene Angeklagte darf sich aus der Verhandlung nicht entfernen. Der Vorsitzende kann die geigneten Massregeln treffen, um die Entfernung desselben zu verhindern; auch kann er ihn während einer Unterbrechung der Verhandlung in Gewahrsam halten lassen.

Entfernt der Angeklagte sich dennoch, oder bleibt er bei der Fortsetzung einer unterbrochenen Hauptverhandlung aus, so kann diese in seiner Abwesenheit zu Ende geführt werden, wenn seine Vernehmung über die Anklage schon erfolgt war und das Gericht seine fernere Anwesenheit nicht für erforderlich erachtet.

(E. § 194. K. 343, 344, 946, 947.)

Absatz 1.

1) Der „erschienene" Angeklagte, ohne Unterschied, ob freiwillig oder zufolge § 229 Abs. 2 vorgeführt.

2) Der Vorsitzende (nicht das Gericht) trifft die erforderlichen Massregeln zufolge der ihm zustehenden Sitzungspolizei (§ 177 G.-V.-G.). Dieselben sind so lange zulässig als die Hauptverhandlung dauert. Statt des Gewahrsams wird häufig ein vom Gericht (§ 124) zu erlassender Haftbefehl wegen Fluchtverdachts (§§ 112, 113) begründet sein.

3) Der Angeklagte kann auf Grund eines Gerichtsbeschlusses zeitweise aus der Sitzung entfernt werden. Vgl. § 246, § 178 Bem. 8 G.-V.-G.

Absatz 2.

4) „Hat der Angeklagte sich vor dem erkennenden Richter über die Anklage ausgelassen und also volle Gelegenheit zu seiner Vertheidigung gehabt, so erscheint eine weitere Betheiligung des Angeklagten an der Verhandlung nicht absolut wesentlich. Es kann vielmehr dem Ermessen des Richters überlassen bleiben, ob er für die Erforschung der Wahrheit der ferneren Anwesenheit des Angeklagten zu bedürfen glaubt oder nicht. Sonach wird der Fall, wenn der Angeklagte sich nach seiner Vernehmung über die Anklage aus der Verhandlung entfernt oder wenn er bei der Fortsetzung einer unterbrochenen Hauptverhandlung ausbleibt, anders behandelt als der, wenn er überhaupt nicht erscheint oder sich vor seiner Vernehmung wieder entfernt. In dem ersteren Falle gestattet das Gesetz die Fortsetzung der Verhandlung, indem es diese hier nicht als eine Kontumazialverhandlung auffasst. Dabei war die Erwägung massgebend, dass es ebenso sehr gegen das Interesse der Strafrechtspflege wie gegen die Rücksicht auf die Würde des Gerichts verstossen würde, wenn dem Angeklagten die Möglichkeit gewährt wäre, eine begonnene und vielleicht schon dem Abschluss nahe Hauptverhandlung dadurch, dass er sich entfernt oder bei ihrer Wiedereröffnung ausbleibt, unwirksam und gleichsam ungeschehen zu machen. Das Gesetz gibt zwar dem Vorsitzenden des Gerichts die nicht zu entbehrende Befugniss, die Entfernung des Angeklagten zu verhindern und bei Unterbrechung ihn nöthigenfalls in Gewahrsam zu nehmen (Abs. 1). Allein die Ausübung dieser Befugniss wird nicht immer angemessen erscheinen und bisweilen auf thatsächliche Hindernisse stossen (die z. B. bei den Amtsgerichten in dem augenblicklichen Mangel eines ausreichenden Unterbeamtenpersonals bestehen können)." (M. 182.) Die Durchführung der Hauptverhandlung kann selbst dann erfolgen, wenn der Angeklagte sich ins Ausland begeben hat, also im Sinne des § 318 abwesend ist, und es sich nicht um einen der in § 319 vorgesehenen Ausnahmsfälle der Zulässigkeit der Hauptverhandlung gegen einen Abwesenden handelt. (Vgl. Puchelt § 318 Nr. 3.) Der Ausdruck „Abwesenheit" in § 230 Abs. 2 umfasst sowohl die Fälle des Ausbleibens wie der Abwesenheit im Sinne des § 318 (a. M. Löwe § 318 Nr. 1); auch handelt es sich nicht von einem Kontumazialverfahren.

5) Der Angeklagte kann einen bevollmächtigten Vertheidiger zurücklassen (§ 233 Bem. 1).

6) „Unterbrochene Hauptverhandlung"; nicht eine ausgesetzte und alsdann wieder neu begonnene. (M. 182.)

7) „Vernehmung über die Anklage": § 242 Abs. 3 (nicht Abs. 2).

§ 231.

Beim Ausbleiben des Angeklagten kann zur Hauptverhandlung geschritten werden, wenn die den Gegenstand der Untersuchung bildende That nur mit Geldstrafe, Haft oder

Einziehung, allein oder in Verbindung mit einander, bedroht ist.

In solchen Fällen muss der Angeklagte in der Ladung auf die Zulässigkeit dieses Verfahrens ausdrücklich hingewiesen werden.

(E. § 195. K. 344, 947.)

Absatz 1.

1) Vgl. § 229 Bem. 2.

2) Die hierher gehörigen Fälle kommen in der Regel beim Schöffengerichte zur Verhandlung und nur ausnahmsweise beim Landgerichte, wenn eine Geldstrafe von mehr als 600 Mark in Frage ist (§§ 27 Z. 1 und 2, 75 G.-V.-G.).

3) „Nur mit Geldstrafe u. s. w.", also nicht, wenn eine andere Nebenstrafe als Einziehung (vgl. § 362 Abs. 2 St.-G.-B.) neben der Haft angedroht ist.

4) Ergibt sich in der Hauptverhandlung, dass eine Strafe auszusprechen ist, welche nicht mehr in dem Rahmen von Abs. 1 bleibt, so fällt die Anwendbarkeit des § 231 weg und muss eine neue Hauptverhandlung eintreten. Letzteren Falles kann übrigens § 232 anwendbar werden. Vgl. § 232 Bem. 7.

5) § 231 wird durch § 319 eingeschränkt. Nach letzterem § kann eine Hauptverhandlung gegen einen Abwesenden nicht stattfinden, wenn Haft angedroht ist. Stellt sich daher in einem solchen Falle in der Hauptverhandlung heraus, dass der nach § 231 Abs. 2 geladene, in der Hauptverhandlung nicht erschienene Angeklagte im Sinne des § 318 abwesend ist, so muss die Hauptverhandlung unterbleiben und zwar selbst dann, wenn der Angeklagte einen Vertheidiger bevollmächtigt hat (§ 233). Dem Gerichte ist übrigens nirgendwo die Pflicht auferlegt, falls der Angeklagte gemäss § 231 richtig geladen, also zur Zeit der Ladung noch nicht abwesend war, von Amtswegen nachzuforschen, ob nicht der Ladung nachgängig eine Veränderung eingetreten und der Angeklagte abwesend im Sinne des § 318 geworden ist. (Drs. A. Löwe § 318 Nr. 3 b. A. M. Dalcke § 319 Nr. 9, Puchelt § 319 Nr. 2, der die Hauptverhandlung trotz der Kenntniss der Abwesenheit zulässt, also § 319 durch § 231 erweitert hält.)

6) „Kann": Dem Gerichte steht es jedoch auch zu, das Erscheinen des Angeklagten zu verlangen (§ 235).

Absatz 2.

7) Aus der zwingenden Fassung des Abs. 2 („muss") folgt, dass bei Nichtbeachtung der Vorschrift das Gericht nicht nach Abs. 1 verfahren kann. Das Gericht ordnet entweder eine neue Vorladung oder die Vorführung, beziehungsweise Haft des Angeklagten an, sofern letztere in der Ladung angedroht war (§ 215). Es braucht nicht eine neue dem Abs. 2 entsprechende Ladung vorauszugehen. Der Angeklagte wusste durch die Unterlassung der Hinweisung nach Abs. 2, dass ohne seine Gegenwart nicht verhandelt werden will und muss daher auf den gesetzlichen Zwang gefasst sein. (§ 235.)

8) Da die Vorschrift bezweckt, den Angeklagten aufmerksam zu machen, dass er sich in seiner Vertheidigung vorsehe, um nicht ungehört verurtheilt zu werden, so erscheint als Ausnahme von der Regel das Verfahren nach Abs. 1 zulässig, wenn zwar die in Abs. 2 vorgeschriebene Hinweisung unterblieben ist, der Angeklagte aber trotzdem einen Vertheidiger für die Hauptverhandlung bevollmächtigt hat, der ihn vertritt (§ 233).

§ 232.

Der Angeklagte kann auf seinen Antrag wegen grosser Entfernung seines Aufenthaltsorts von der Verpflichtung zum Erscheinen in der Hauptverhandlung entbunden werden, wenn nach dem Ermessen des Gerichts voraussichtlich keine andere Strafe als Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen oder Geldstrafe oder Einziehung, allein oder in Verbindung mit einander, zu erwarten steht.

In diesem Falle muss der Angeklagte, wenn seine richterliche Vernehmung nicht schon im Vorverfahren erfolgt ist, durch einen beauftragten oder ersuchten Richter über die Anklage vernommen werden.

Von dem zum Zwecke der Vernehmung anberaumten Termine sind die Staatsanwaltschaft und der Vertheidiger vorher zu benachrichtigen; ihrer Anwesenheit bei der Vernehmung bedarf es nicht. Das Protokoll über die Vernehmung ist in der Hauptverhandlung zu verlesen.

(E. § 196. K. 344, 947.)

1) Vgl. § 229 Bem. 2.

2) Das Gericht, nicht der Vorsitzende, entbindet von dem Erscheinen.

3) § 232 findet auch auf den nicht auf freiem Fusse Befindlichen Anwendung, sofern er sich nicht wegen der betreffenden Sache in Untersuchungshaft befindet. (Drs. A. Löwe Nr. 3, Puchelt Nr. 5. In letzterer Beziehung a. M. Dalcke Nr. 8.)

4) Da § 232 kein Ungehorsamsverfahren behandelt, so kann auch die Vernehmung des Angeklagten vor dem Urtheile nicht unterbleiben. Die Art der letzteren entspricht den §§ 222, 223.

5) Freiheitsstrafe bis zu 6 Wochen: Haft, Gefängnissstrafe, Festungsstrafe.

6) Die Verlesung des Protokolles über die Vernehmung des Angeklagten muss in der Hauptverhandlung stattfinden, sie tritt an die Stelle der Vernehmung nach § 242 Abs. 3. Dieselbe findet jedoch nicht blos, wie es nach der Stellung des letzten Satzes in Abs. 3 den Anschein haben könnte,

bezüglich des von dem beauftragten oder ersuchten Richter (vgl. § 50 Bem. 13) aufgenommenen Protokolls statt, sondern dem Sinne des Gesetzes nach auch bezüglich der im Vorverfahren erfolgten richterlichen Vernehmung, obwohl letztere ausser Gegenwart der Staatsanwaltschaft und des Vertheidigers erfolgte (§§ 190 Abs. 2, 167).

7) „Wenn das Gericht das im § 232 bezeichnete Verfahren eingeschlagen hat, sodann aber in der Hauptverhandlung eine höhere Strafe für angemessen erachtet, so muss das Erscheinen des Angeklagten nachträglich angeordnet werden." (M. 183.) (Drs. A. Dalcke Nr. 2, Dochow 218, Geyer 674, Löwe Nr. 6, v. Schwarze Nr. 5, Thilo Nr. 4. A. M. Fuchs in H. H. II, 69, Voitus Kontr. 285. Letztere Ansicht stützt sich wesentlich auf das Wort „voraussichtlich", welches die Möglichkeit einer höheren Strafe nicht ausschliesse. § 232 ist aber eine Ausnahme von der allgemeinen Regel. Gerade der Wortlaut knüpft erstere an bestimmte Voraussetzungen. Ist es dem Gerichte zweifelhaft, ob die Strafe nicht über sechs Wochen gehen wird, dann greift § 232 nicht Platz).

8) Der Angeklagte kann sich durch einen bevollmächtigten Vertheidiger vertreten lassen, die Befugniss dazu tritt aber erst ein, wenn ersterer von der Verpflichtung zum Erscheinen in der Hauptverhandlung entbunden ist. (Reg.-Kom. Hanauer auf Anfrage, K. 344.)

§ 233.

Insoweit die Hauptverhandlung ohne Anwesenheit des Angeklagten stattfinden kann, ist letzterer befugt sich durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Vertheidiger vertreten zu lassen.

(E. § 197. K. 344, 345, 947.)

1) § 233 findet in den Fällen der §§ 230 Abs. 2, 231, 232 Anwendung. Vgl. jedoch § 235. Bezüglich des § 230 Abs. 2 bestanden in der J.-K. Zweifel. Die Frage wurde durch eine sog. authent. Interpretation bejaht. (K. 345.)

2) Vertheidiger: §§ 138 Abs. 1 und 2, 139, 144. Eine schriftliche Vollmacht hat jeder Vertheidiger im Falle des § 233 nothwendig. Nach dem nicht unterscheidenden Wortlaute des § gilt das auch von dem Falle des § 230 Abs. 2 (a. M. Dalcke Nr. 3, Löwe Nr. 6 b), ebenso bei der nothwendigen Vertheidigung (§ 140 Abs. 2 Z. 1) und für den nach § 141 bestellten Vertheidiger (a. M. Löwe Nr. 6 a). Es handelt sich um die Vertretung des Angeklagten. Andere als die in § 138 Abs. 1 genannten oder von Amtswegen bestellten Vertheidiger bedürfen ausserdem noch der Genehmigung des Gerichts. Vgl. jedoch § 322 Bem. 2.

3) „Die Erklärungen des Vertreters müssen als Erklärungen des Angeklagten selbst behandelt werden, und zwar auch insoweit, als sie Zugeständnisse enthalten." (M. 183.)

4) Die Anwesenheit des bevollmächtigten Vertheidigers bei der Verkündung

des Urtheils ersetzt nicht die des Angeklagten für den Beginn des Laufes der Rechtsmittelfristen (§ 341 Bem. 9).

5) Bezüglich der Berufungsinstanz vgl. noch § 370 Bem. 4.

§ 234.

Hat die Hauptverhandlung ohne Anwesenheit des Angeklagten stattgefunden, so kann derselbe gegen das Urtheil binnen einer Woche nach der Zustellung die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand unter gleichen Voraussetzungen wie gegen die Versäumung einer Frist nachsuchen.

War jedoch der Angeklagte auf seinen Antrag von der Verpflichtung zum Erscheinen in der Hauptverhandlung entbunden worden, oder hatte derselbe von der Befugniss sich vertreten zu lassen, Gebrauch gemacht, so findet eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht statt.

(E. § 198. K. 345, 947.)

1) Motive (183): „Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt das Gesetz dem ausgebliebenen Angeklagten, wenn derselbe ohne sein Verschulden die Hauptverhandlung versäumt und das Ungehorsamsverfahren (§§ 230 Abs. 2 und 231) gegen ihn stattgefunden hat. Wo eine Versäumung der Hauptverhandlung nicht in Frage ist, vielmehr der erkennende Richter die Vertheidigung des Angeklagten, sei es durch Vorlesung seiner Aussage (§ 232), sei es durch Anhörung eines Vertreters (§ 233) vernommen hat, da kann selbstverständlich von einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht die Rede sein.“ Die Anführung des § 230 Abs. 2 ist jedoch irrig. Die M. selbst (vgl. § 230 Bem. 4) schliessen diesen Fall von dem Ungehorsamsverfahren aus. Auch ist der Angeklagte vom Richter über die Anklage vernommen. Für die Zulassung eines Vertheidigers im Falle des § 230 Abs. 2 (vgl. § 233 Bem. 1) wurde als Hauptgrund angeführt, dass es sich nicht von einem Ungehorsamsverfahren handle. (Reg.-Kom. Loé, K. 345.) (Drs. A. Dalcke Nr. 1, Löwe Nr. 1, Puchelt Nr. 2. A. M. Thilo Nr. 1, Voitus Nr. 1.) § 234 ist demnach nur anwendbar im Falle des § 231, wenn der Angeklagte nicht nach § 233 vertreten war.

2) Die in der Regel nur in schöffengerichtlichen Sachen (vgl. § 231 Bem. 2) anwendbare Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hatte einen gewissen Werth im Sinne des E., welcher die Berufung gegen Urtheile der Schöffengerichte nicht kannte, ist jedoch durch Einführung der letzteren in Verbindung mit dem Umstande, dass in den Fällen des § 231 meistens amtsrichterliche Strafbefehle (§§ 447 ff.) ergehen werden, von keiner grossen praktischen Bedeutung. Sie ist überdies in § 334 rechtlich wenig entwickelt und muss aus den §§ 44 ff. ergänzt werden. Vgl. die Bem. zu §§ 44 ff.

a. Voraussetzungen: Naturereignisse oder andere unabwendbare Zufälle, insbesondere nichtverschuldete Unkenntniss der Ladung (§ 234 in Verbindung mit § 44).

b. Frist: eine Woche von Zustellung des Urtheils an (§ 234). Dieselbe berechnet sich nach § 43. Wird das Rechtsmittel der Berufung oder Revision ergriffen, so ist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vor Ablauf der Woche ausgeschlossen, wenn das letztere betreffende Gesuch nicht mit der Einlegung des Rechtsmittels verbunden wurde (§§ 356, 382).

c. Die Wiedereinsetzung ist mittels Gesuchs anzubringen (§ 45, vgl. auch §§ 356, 382). Die Versäumungsgründe sind darin anzugeben und glaubhaft zu machen (§ 45).

Abs. 2 des § 45 ist der Natur der Sache nach unanwendbar.

d. Das Gesuch ist bei dem Gerichte, welches das Urtheil erlassen hat, anzubringen (§ 46). Die Entscheidung erfolgt ausserhalb der Hauptverhandlung, demnach bei schöffengerichtlichen Urtheilen vom Amtsrichter ohne Zuziehung von Schöffen (§ 30 Abs. 2 G.-V.-G.), bei landgerichtlichen von der Strafkammer (§ 72 G.-V.-G.)

e. Die das Gesuch verwerfende Entscheidung ist durch sofortige Beschwerde (§ 353) anfechtbar (§ 46 Abs. 3).

f. Durch die dem Gesuche stattgebende Entscheidung wird das ergangene Urtheil aufgehoben. (Dadurch fällt die Anwendbarkeit von § 47 weg.) Eine neue Verhandlung hat stattzufinden.

g. Gegen das neuerdings ergehende Urtheil kann von dem wiederholt ausgebliebenen Angeklagten von neuem Wiedereinsetzung in den vorigen Stand begehrt werden (vgl. § 44 Bem. 1).

3) § 234 ist auch auf den Fall der Abwesenheit nach §§ 319 ff. anwendbar. Das Gesetz macht keine Ausnahme, die Voraussetzung von Abs. 1 trifft zu. (Drs. A. Dochow 259, Löwe § 323 Nr. 3, Puchelt § 323 Nr. 3, Thilo § 323· A. M. Dalcke § 323 Nr. 2, Meyer in H. H. II, 229, v. Schwarze § 323, Voitus § 322 Nr. 3). Auch die unverschuldete Unkenntniss der öffentlichen Ladung muss hier gemäss § 44 Satz 2 die Wiedereinsetzung begründen. Aus dem Wesen der öffentlichen Zustellung folgt ebensowenig das Gegentheil, wie aus einer nach Massgabe des § 166 C.-P.-O. erfolgten richtigen Zustellung der Ausschluss der Wiedereinsetzung entnommen werden kann. (Drs. A. Puchelt § 323 Nr. 3. A. M. Dalcke § 323 Nr. 2, Dochow 259, Löwe § 323 Nr. 3.)

§ 235.

Das Gericht ist stets befugt, das persönliche Erscheinen des Angeklagten anzuordnen und dasselbe durch einen Vorführungsbefehl oder Haftbefehl zu erzwingen.

(E. § 199. K. 345, 947.)

Die Pflicht des Richters, die materielle Wahrheit zu erforschen, schliesst ein Recht des Angeklagten nicht zu erscheinen aus.

§ 236.

Das Gericht kann im Falle eines Zusammenhangs zwischen mehreren bei ihm anhängigen Strafsachen die Verbindung derselben zum Zwecke gleichzeitiger Verhandlung anordnen, auch wenn dieser Zusammenhang nicht der im § 3 bezeichnete ist.

(E. § 200. K. 345, 947.)

1) § 236 betrifft nicht den Zusammenhang im Sinne des § 3. „Die Vorschrift des § beruht auf Zweckmässigkeitsgründen. Die gleichzeitige Verhandlung mehrerer Strafsachen erleichtert häufig die Ermittlung der Wahrheit. Dies ist z. B. der Fall bei wechselseitig verübten strafbaren Handlungen, ferner bei strafbaren Handlungen, die gleichzeitig und in ähnlicher Weise von mehreren Personen begangen sind, ohne dass Theilnahme im Sinne der §§ 47—50 des St.-G.-B. vorliegt. Sachliche Bedenken stehen der getroffenen Bestimmung um so weniger entgegen, als durch sie nichts an den Vorschriften über die Zuständigkeit des Gerichts geändert wird.“ (M. 183.) Vgl. § 3 Bem. 5.

2) § 236 gilt namentlich auch für das Schwurgericht, trotzdem dadurch das Ablehnungsrecht der einzelnen Angeklagten eine Einschränkung erleidet.

3) Die Verbindung kann in jedem Zeitpunkte angeordnet werden. Staatsanwaltschaft und Angeklagter sind vorher zu hören (§ 33). Für die verbundenen Strafsachen muss alsdann die Hauptverhandlung von neuem beginnen.

§ 237.

Die Leitung der Verhandlung, die Vernehmung des Angeklagten und die Aufnahme des Beweises erfolgt durch den Vorsitzenden.

Wird eine auf die Sachleitung bezügliche Anordnung des Vorsitzenden von einer bei der Verhandlung betheiligten Person als unzulässig beanstandet, so entscheidet das Gericht.

(E. § 201. K. 347—351, 367—370, 947, 948. 172. Sitzung S. 9.)

Absatz 1.

1) „Leitung“: Der Vorsitzende hat kein pouvoir discrétionaire (wie nach franz. St.-P.-O. Art. 268). Ein Antrag (von Schwarze), welcher eine derartige Befugniss hinsichtlich solcher Personen, von denen nach dem Gange der Verhandlungen noch Aufklärung zu erwarten sei, gewährt wissen wollte, wurde abgelehnt. (K. 347—351.) Das Gericht hat eine entsprechende Befugniss (§ 243 Abs. 3).

2) Der Vorsitzende kann dem Beamten der Staatsanwaltschaft nicht das Wort entziehen. (Vgl. § 177 Bem. 5 G.-V.-G.) R.-G. III 2. März 81 (R. III, 96). (Drs. A. Fuchs in H. H. II, 77, Puchelt Nr. 6. A. M. Dalcke Nr. 1, Geyer 688, Löwe Nr. 2 a.)

3) Zur Leitung der Verhandlung gehört auch die Bestimmung der Ordnung, in welcher diejenigen, welche um das Wort bitten, zu sprechen haben oder der Reihenfolge der Fragen im Falle des § 239, dagegen zu der mit der Leitung zusammenhängenden Sitzungspolizei, dass sich Angeklagter und Vertheidiger zu erheben haben, wenn sie Fragen stellen oder vom Vorsitzenden angesprochen werden. (Vgl. §§ 177 Bem. 3, 179, 180 G.-V.-G.)

4) Die Leitung kann nicht einem der Beisitzer vom Vorsitzenden übertragen werden, wohl aber einzelne Vernehmungen. (Vgl. § 61 Bem. 3 G.-V.-G.)

5) In das Gebiet der Beweisaufnahme fällt auch die Beeidigung der Zeugen. Es hängt daher von dem Ermessen des Vorsitzenden ab, ob er gemäss § 57 eine nach § 51 zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigte Person unbeeidigt vernehmen oder beeidigen will. Erst im Falle der Beanstandung muss die Entscheidung des Gerichts herbeigeführt werden. R.-G. I 18. Nov. 80 (III, 46). (Anscheinend entgegengesetzte Anschauung R.-G. III 10. Nov. 80 — R. II, 489 —). Dasselbe ist der Fall bezüglich der Frage, ob der Zeuge nach Abschluss seiner Vernehmung anstatt, der Regel gemäss, vor derselben beeidigt werden soll (§ 60); auch braucht der Vorsitzende die Staatsanwaltschaft oder den Angeklagten nicht vorher darüber zu hören. R.-G. II 4. März 81 (III, 370). Ist aber auch ein Gerichtsbeschluss erfordert, so bedarf es keiner genaueren Darlegung der Gründe, welche im Falle des § 60 zur Nachbeeidigung geführt haben, weil das Gesetz die Entscheidung nicht von bestimmten thatsächlichen Voraussetzungen abhängig macht, sondern es ganz dem richterlichen Ermessen überlässt, ob nach der besonderen Lage des Falles ausnahmsweise Gründe irgend welcher Art vorliegen, um von der gesetzlichen Ermächtigung Gebrauch zu machen. Dass. Urth. Vgl. noch § 57 Bem. 3.

6) Vgl. insbes. noch § 243 Bem. 2, § 248 Bem. 6.

Absatz 2.

7) Abs. 2 wurde nach einem Antrage Bähr dem E. beigefügt und lautete nach diesem Bsschlusse: „Wird . . . von einer bei der Verhandlung betheiligten Person beanstandet u. s. w.“ (K. 349.) Es fehlten darnach die Worte „als unzulässig“. In zweiter Lesung der J.-K. wurde beantragt hinter dem Worte „Person“ die Worte „als gesetzlich unzulässig“ einzuschalten. Der Antrag wurde von Reg.-Kom. Hanauer damit begründet: „Es solle nicht jede Beanstandung einer Anordnung des Vorsitzenden bezüglich der Sachleitung eine Beschlussfassung des Gerichts herbeiführen dürfen, wenn nicht dem Angeklagten in die Hand gegeben werden wolle, muthwillig nach Belieben Gerichtsbeschlüsse zu veranlassen; sondern nur wenn er die Anordnung als eine gesetzlich unzulässige beanstande.“ Der Antrag wurde verworfen (K. 948.), in dritter Lesung dagegen angenommen, jedoch im Einverständnisse mit dem Vertreter der Regierungen unter Streichung des Wortes „gesetzlich“. (168. Sitzung S. 1.) Letzteres

war überflüssig und konnte beseitigt werden, ohne dem Worte unzulässig einen anderen Sinn zu geben. Dieser Ausdruck kann dem rechtlichen Sprachgebrauche nach nur von einer Handlung verstanden werden, welche nach dem Gesetze nicht zulässig ist. Eine Beanstandung einer Anordnung des Vorsitzenden wird daher nur dann Gegenstand der Prüfung des Gerichts, wenn behauptet wird, dass sie dem Gesetze widerspreche. Eine auf andere Gründe (z. B. Unzweckmässigkeit, Ueberflüssigkeit u. s. w.) gestützte Beanstandung ist vom Vorsitzenden von vornherein als unzulässig zurückzuweisen. Wird letztere Anordnung des Vorsitzenden bestritten, so hat das Gericht die nach vorstehenden Ausführungen zu bejahende Frage über die Befugniss des Vorsitzenden zu entscheiden, ohne in die Prüfung der Zweckmässigkeit der Massregel einzugehen. Vgl. auch § 131 C.-P.-O.

8) „Bei der Verhandlung betheiligte Personen“: Vgl. § 33 Bem. 3. Die Richter und Schöffen, noch weniger Geschworene, haben keine Befugniss, sich in die Leitung der Verhandlung durch den Vorsitzenden zu mischen und einen Gerichtsbeschluss über eine dahin gehörige Handlung zu veranlassen. Sie sind keine Betheiligte. (Drs. A. Dalcke Nr. 2, Puchelt Nr. 7. A. M. Löwe Nr. 7.) Vgl. indessen bezüglich des Fragerechts §§ 240, 241 nebst Bem.

§ 238.

Die Vernehmung der von der Staatsanwaltschaft und dem Angeklagten benannten Zeugen und Sachverständigen ist der Staatsanwaltschaft und dem Vertheidiger auf deren übereinstimmenden Antrag von dem Vorsitzenden zu überlassen. Bei den von der Staatsanwaltschaft benannten Zeugen und Sachverständigen hat diese, bei den von dem Angeklagten benannten der Vertheidiger in erster Reihe das Recht zur Vernehmung.

Der Vorsitzende hat auch nach dieser Vernehmung die ihm zur weiteren Aufklärung der Sache erforderlich scheinenden Fragen an die Zeugen und Sachverständigen zu richten.

(E. § 202. K. 351—361, 948, 949.)

1) § 238 entspricht im Wesentlichen dem Art. 77 des preuss. Ges. vom 3. Mai 1852, wonach das Kreuzverhör in seiner hier abgeschwächten Form als Versuch zugelassen wurde, aber wenig praktischen Anklang fand. Auch in der J.-K. erregte § 238 vielfache Bedenken, während eine Minderheit nach englischem Vorbilde das Kreuzverhör in seiner reinen Form einführen wollte. Nach englischem Rechte liegt dem Ankläger die Vernehmung der Belastungszeugen, dem Angeklagten die der Entlastungszeugen ob. Jedem Theile steht das Recht

zu, die Zeugen des Gegners einer weiteren Befragung zu unterwerfen. Dem Vorsitzenden ist nur insoweit eine Mitwirkung bei der Befragung eingeräumt, als er befugt und verpflichtet sein soll, die Zeugen gegen ungebührliche Fragen zu schützen und zur Aufklärung und Ergänzung selbst Fragen an dieselben zu richten. Dadurch werde der Richter von einer die Unparteilichkeit der Sachleitung gefährdenden Aufgabe befreit und ihm eine freiere Stellung gegenüber den Parteien gewährt. Es gewinne die Vernehmung selbst, wenn sie durch den Staatsanwalt und den Vertheidiger erfolge, an Entschiedenheit und Klarheit und liefere auch meist ein reicheres Ergebniss, als wenn sie nur durch den Vorsitzenden vorgenommen werde.

Dagegen wurde geltend gemacht: Das Kreuzverhör entspricht den heutigen deutschen Anschauungen und Gewohnheiten nicht. Es setzt schon eine scharfe Trennung in Belastungs- und Entlastungszeugen voraus. Der Staatsanwalt hat nicht blos die Aufgabe, den Schuldbeweis zu erheben. Thut er, der in der Regel die erste Befragung hat, nur letzteres, so kommt er seiner Aufgabe nicht nach. Erhebt er von vorneherein den Entlastungsbeweis, so ist die Vertheidigung in einer schiefen Lage. Dem im Kreuzverhör geschulten Staatsanwalt müsste in jedem Straffalle ein Vertheidiger gegenüberstehen mit gleicher Gewandtheit. Die Zeugen sind in Deutschland gewöhnt, in zusammenhängender Rede ihre Wahrnehmungen mitzutheilen. Hin- und herspringende Fragen verwirren den Zeugen, ungehörige Fragen, welche nicht immer sofort durch den Vorsitzenden unterdrückt werden können, bringen ihn in Verlegenheit. (Vgl. K. 351—361, B. 59—62.)

2) Das Kreuzverhör erstreckt sich auf Zeugen und Sachverständige, nicht aber auf den Angeklagten.. Es kann sich auch auf die Vernehmung einzelner Zeugen beschränken.

3) Ein übereinstimmender Antrag von Staatsanwaltschaft und Vertheidiger ist erfordert, nicht aber die Zustimmung des Angeklagten. Dem Antrage muss entsprochen werden. Hat der Angeklagte keinen Vertheidiger, so ist das Kreuzverhör stets ausgeschlossen, wenn er auch selbst damit einverstanden wäre. „Der Angeklagte würde glauben, dass ihm damit ein Vortheil eingeräumt werde, während er sich doch dem Staatsanwalt gegenüber niemals in gleicher Lage befinden würde.“ (Reg.-Kom. Hanauer, K. 357.)

4) Da das Gesetz bezüglich der Reihenfolge der Befragung von einem der Staatsanwaltschaft und dem Vertheidiger zustehenden Rechte spricht, so steht nichts im Wege, dass die Reihenfolge durch Uebereinstimmung beider abgeändert werden kann.

5) Wer befragt die zufolge Anordnung des Vorsitzenden (§ 220) oder des Gerichts (§ 243 Abs. 3) von Amtswegen geladenen Zeugen und Sachverständigen? Reg.-Kom. Hanauer (K. 357): „Da die Zeugen überhaupt, in Akkusations- und Defensionszeugen zerfielen, so würden auch der Präsident, beziehungsweise das Gericht bei der Vorladung von dem einen oder anderen Standpunkte ausgehen, also sofort bestimmen können, ob der Zeuge als Akkusations- oder Defensionszeuge anzusehen sei.“ Abg. Becker (K. 359) ist der Ansicht, dass nur der Vorsitzende das Recht zur Befragung dieser Zeugen und Sachverständigen haben könne. Diese Ansicht entspricht dem § 238, welcher der

Staatsanwaltschaft und dem Vertheidiger die Befragung der Zeugen nur bezüglich der von ihnen benannten Zeugen gewährt. Sie kann zugleich als Folge aus Abs. 2 entnommen werden. Sie beseitigt praktische Schwierigkeiten, da insbesondere der Vorsitzende, wenn er von der Befugniss des § 220 Gebrauch macht, in der Regel nur an die Klarstellung der Sache denken wird und häufig, z. B. bei Wahrnehmungen eines Zeugen über den objektiven Thatbestand oder eines Sachverständigen, von vornherein die Bezeichnung als Belastungs- oder Entlastungszeuge kaum möglich ist, abgesehen von dem durch den Abg. Becker hervorgehobenen Bedenken, dass durch eine solche vom Vorsitzenden ausgehende Bezeichnung bezüglich des zu vernehmenden Zeugen oder Sachverständigen mehr als sonst die Meinung erweckt werden könnte, als dienten sie nur einer Partei.

6) Missbrauch des Kreuzverhörs: § 240 Abs. 1.

7) Abs. 2 ist aus § 239 zu ergänzen.

§ 239.

Der Vorsitzende hat den beisitzenden Richtern auf Verlangen zu gestatten, Fragen an die Zeugen und Sachverständigen zu stellen.

Dasselbe hat der Vorsitzende der Staatsanwaltschaft, dem Angeklagten und dem Vertheidiger sowie den Geschworenen und den Schöffen zu gestatten.

(E. § 203. K. 347—351, 361, 362, 949.)

1) § 239 bezieht sich nur auf die Befragung der Zeugen und Sachverständigen, und zwar auch im Falle des Kreuzverhörs (§ 238), nicht aber auf diejenige des Angeklagten. Ein Antrag (Bähr), unter Abs. 1 auch die Fragen an den Angeklagten zu begreifen, wurde abgelehnt. (K. 347—351.) Letzteren hat Niemand als der Vorsitzende zu befragen. (K. 361.) (A. M. nur Fuchs in H. H. II, 71.) Wer daher den Angeklagten befragt haben will, muss sich an den Vorsitzenden wenden. Von dem Ermessen desselben hängt es ab, ob er die Frage stellen will oder nicht. (Drs. A. Thilo Nr. 2. A. M. v. Bomhard Nr. 3, Dalcke § 237 Nr. 3, Dochow 221, Löwe Nr. 4, Voitus Kontr. 33.) Nach letzterer Ansicht muss der Vorsitzende dem Verlangen der in § 239 genannten Personen auf Stellung bestimmter Fragen entsprechen, wobei Löwe (und v. Bomhard) jedoch die Ausnahme des § 240 Abs. 2 gelten lässt, und hat über die Zulässigkeit einer Frage nach § 241 das Gericht zu entscheiden. Allein § 241 bezieht sich, wie der Zusammenhang zeigt, nur auf die §§ 238—240, welche die Befragung der Zeugen und Sachverständigen betreffen. Die Vernehmung des Angeklagten ist erst Gegenstand des § 242. In § 237 Abs. 1 ist zwar auch schon von derselben die Rede. Hier handelt es sich aber von der Festsetzung der Befugnisse des Vorsitzenden, nicht von der Art und Weise der Vernehmung. Diese ist in § 242 Abs. 3 durch Verweisung auf § 136 bestimmt. Jedenfalls kann von der Anwendbarkeit des § 240 Abs. 2 keine Rede sein, da

diese Bestimmung sich ausdrücklich nur auf §§ 238 Abs. 1 u. 239 Abs. 2 bezieht und letztere nur von den Zeugen und Sachverständigen handeln. Fällt § 240 Abs. 2 weg, dann wäre für die Befragung des Angeklagten gesetzlich ein grösserer Spielraum gelassen als für diejenige der Zeugen und Sachverständigen. Die Vernehmung des Angeklagten kommt aber, wie die Verweisung auf § 136 in § 242 Abs. 3 zeigt, weniger für die Beweisaufnahme als für die Vertheidigung in Betracht (vgl. §§ 242 Bem. 10).

2) Fragen zu stellen ist ein Recht der im § genannten Personen, vgl. indessen wegen Missbrauchs des Fragerechts § 240 Abs. 2. Die Fragen erfolgen unmittelbar. „Dagegen ist zu erwarten, dass die Richter, Geschworenen und Schöffen diejenigen Fragen, die ihnen wünschenswerth erscheinen, zunächst dem Vorsitzenden bezeichnen werden, weil sonst die Gefahr eintritt, dass das Verfahren, insbesondere seine Folgerichtigkeit und Planmässigkeit leiden möchte.“ (M. 184.)

3) Erst wenn der Vorsitzende das Verhör geschlossen hat, kann von diesem Rechte Gebrauch gemacht werden. (Uebereinstimmende Erklärung von Reg.-Kom. Hanauer und verschiedenen Abg., K. 361, 362.) Es ergibt sich das schon aus dem dem Vorsitzenden zustehenden Rechte der Leitung der Verhandlungen, wozu auch die Bestimmung des Zeitpunkts, sowie der Reihenfolge der Fragen gehört.

4) Der Vertheidiger hat kein Recht, eine Fragestellung an den Angeklagten zu verlangen. R.-G. I 27. Sept. 80 (R. II, 264).

§ 240.

Demjenigen, welcher im Falle des § 238 Abs. 1 die Befugniss der Vernehmung missbraucht, kann dieselbe von dem Vorsitzenden entzogen werden.

In den Fällen des § 238 Abs. 1 und des § 239 Abs. 2 kann der Vorsitzende ungeeignete oder nicht zur Sache gehörige Fragen zurückweisen.

(E. § 204 Abs. 1 u. 2. K. 362, 949.)

Absatz 1.

1) § 237 Abs. 2 findet auf die Anordnung des Vorsitzenden keine Anwendung. (Drs. A. Puchelt Nr. 4. A. M. Dalcke Nr. 2, Löwe Nr. 3.) Der E. (§ 204) hatte als zweiten Satz zu Abs. 1 die Bestimmung: „Ueber einen Widerspruch gegen diese Massregel entscheidet das Gericht.“ Dieselbe wurde gestrichen. Es kommt bei der Anordnung des Vorsitzenden auch nicht die gesetzliche Zulässigkeit (§ 237 Abs. 2), sondern nur die thatsächiche Begründetheit der Massregel in Frage.

2) Der Vorsitzende frägt statt des Ausgeschlossenen; der andere Theil behält sein Fragerecht. (Drs. A. Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 4. A. M. Thilo Nr. 1.)

Absatz 2.

3) Abs. 2 bezieht sich nicht auf die beisitzenden Richter. „Indem das Erkenntniss von den sämmtlichen Richtern zu berathen und zu ertheilen ist, muss jedem Richter gestattet sein, diejenigen Aufklärungen bei der Beweisaufnahme sich zu verschaffen, welche er für nothwendig oder angemessen erachtet, um sich ein Urtheil über die durch das Erkenntniss zu entscheidenden Punkte zu bilden.“ (B. 62.) Dieser Grund würde auch für die unter Abs. 2 fallenden das Richteramt im vollen Umfange ausübenden (§ 30 G.-V.-G.) Schöffen, sowie für die Geschworenen passen, allein hier kommt die Möglichkeit des Mangels an Uebung und Schulung im mündlichen Verfahren in Betracht.

4) Auch die Staatsanwaltschaft ist in ihrem Fragerecht dem Vorsitzenden, beziehungsweise dem Gerichte (§ 241) unterworfen.

5) „Ungeeignete oder nicht zur Sache gehörige Fragen“, nicht aber solche, welche der Vorsitzende für die Sache unerheblich oder durch bisherige Fragen schon erledigt hält. (A. M. nur Puchelt Nr. 4.) Ein Antrag v. Schwarze's auf Einstellung eines Abs. 3 („wegen Unerheblichkeit dürfen Fragen nicht zurückgewiesen werden“), wurde, weil durch das Gesetz schon erledigt, wieder zurückgezogen. (K. 262.) R.-G. III 26. Juni 80 (R. II, 122).

6) Eine Frage wird dadurch allein noch nicht „ungeeignet“, dass sie mit einem abgelehnten Beweisantrage in Beziehung steht und ihre Beantwortung zu dem Ergebnisse führen kann, welches der Beweisantrag herbeiführen wollte. R.-G. III 26. Juni 80 (R. II, 122).

§ 241.

Zweifel über die Zulässigkeit einer Frage entscheidet in allen Fällen das Gericht.

(E. § 204. Abs. 4. K. § 204a. S. 362, 949.)

1) Vgl. § 239 Bem. 1.

2) § 241 bezieht sich auch auf die Fragen der beisitzenden Richter (§ 239 Abs. 1) und nicht blos auf § 239 Abs. 2. Ebenso auch auf § 240 Abs. 2.

3) Jeder zur Fragestellung überhaupt Berechtigte kann die Zulässigkeit einer von einem anderen Berechtigten gestellten Frage beanstanden („in allen Fällen“). (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Puchelt Nr. 5, Thilo Nr. 1. A. M. Geyer 677, Löwe Nr. 2.) Dasselbe Recht steht dem Befragten zu.

4) § 241 gilt auch im Schwurgerichtsverfahren (vgl. § 276). Es kann daher das Gericht ohne Eingriff in die Zuständigkeit der Geschworenen die Vorlegung einer Frage des Vertheidigers an einen Zeugen aus dem Grunde ablehnen, weil dieselbe ohne Einfluss auf die Glaubwürdigkeit des Zeugen sei. Damit hängt die Frage nicht zusammen, ob durch die Entscheidung die Vertheidigung in unzulässiger Weise materiell bechränkt ist. R.-G. III 5. Mai 80 (II, 45).

§ 242.

Die Hauptverhandlung beginnt mit dem Aufrufe der Zeugen und Sachverständigen.

Hieran schliesst sich die Vernehmung des Angeklagten über seine persönlichen Verhältnisse und die Verlesung des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens.

Sodann erfolgt die weitere Vernehmung des Angeklagten nach Massgabe des § 136.

Die Verlesung des Beschlusses und die Vernehmung des Angeklagten geschieht in Abwesenheit der zu vernehmenden Zeugen.

(E. § 205. K. 363—365, 949.)

Absatz 1.

1) „Dass der Eröffnung der Sitzung ein Aufruf der Sache und die Vorführung des in Haft befindlichen Angeklagten vorausgehen müsse, bedarf nicht der Erwähnung.“ (M. 184). „Die Art des Aufrufs einer Strafsache vor Beginn der Hauptverhandlung bestimmt das Gericht nach seinem Ermessen. Ein Aufruf der Sache im Anwaltszimmer ist an sich nicht geboten. R.-G. II 19. April 81 (R. III, 236).“

2) Ueber die Fesselung des Angeklagten vgl. § 116 Bem. 6.

3) „Der Aufruf der Zeugen und Sachverständigen soll die Gewissheit verschaffen, ob nicht etwa durch das Ausbleiben einer geladenen Person die Vertagung der Sache bedingt wird.“ (M. 184.) In schwurgerichtlichen Sachen geht demselben die Bildung der Geschwornenbank vorher (§ 278).

4) An den Aufruf kann sich die gesetzlich vorgeschriebene Hinweisung der Zeugen und Sachverständigen auf die Bedeutung des Eides anschliessen (§ 59 nebst Bem. 1).

5) Die Zeugen haben nunmehr abzutreten (Abs. 4).

6) Ein Antrag von Schwarze's: „Die Zeugen dürfen vor ihrer Befragung über ihr Zeugniss sich nicht besprechen und nicht nach aussen verkehren, und sind demgemäss zu bedeuten. — Der Vorsitzende ordnet erforderlichen Falls die zur Verhütung solcher Besprechungen nöthigen Massregeln an und kann insbesondere verfügen, dass einzelne Zeugen vor ihrer Abhörung von einander gesondert werden,“ wurde abgelehnt, nachdem bemerkt worden war, dass man es dem von den Umständen geleiteten Ermessen des Vorsitzenden anheim gegeben wissen wollte, geeignete Massregeln gegen Verabredungen von Zeugen zu treffen. (K. 362, 363.) Es ist nicht ausgeschlossen, dass sich die Zeugen bis zu ihrer Vernehmung von der Gerichtsstelle entfernen. (Vgl. bezüglich der vernommenen Zeugen § 247.)

Absatz 2.

7) Ist das Gericht nach § 270 mit der Sache befasst, so ist der Beschluss des Gerichts, welches sich für unzuständig erklärt hat, zu verlesen.

8) Die Verlesung fällt weg in den Fällen der §§ 211, 451, 456, 462, da es an einem Eröffnungsbeschlusse fehlt.

9) Eine Verlesung der Anklageschrift oder eine mündliche Auseinandersetzung der Anklage erfolgt nicht. Die entsprechende Bestimmung des E. wurde in der J.-K. beseitigt, um die unbefangene Beurtheilung der Sache, insbesondere bei den Geschworenen, vor der Beweisaufnahme und die unparteiische Würdigung des Beweises nicht zu erschweren. (K. 363—365.) Dem Vorsitzenden steht es zu, jederzeit die nothwendigen Bemerkungen zu machen zur Aufklärung über das, worauf es bei der Beweisaufnahme und für die Beurtheilung der Sache ankommen wird. (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Dochow 224, Löwe Nr. 5 b, v. Schwarze Nr. 6, Thilo Nr. 9. A. M. Puchelt Nr. 5.) Eine solche Ausführung könnte nur dann zu einem die Revision begründenden Verstosse werden, wenn sie in einer Art geschieht, die geeignet ist, nachtheilig auf die Vertheidigung des Angeklagten einzuwirken. Dabei können auch Schriftstücke verlesen werden, sofern deren Verlesung nach § 248 überhaupt statthaft ist, z. B. frühere Strafurtheile, Aktenstücke aus einem Civilprozesse. Vgl. R.-G. III 24. Jan. 80 (R. I, 269).

Absatz 3.

10) „Die Vernehmung des Angeklagten über den Inhalt der Anklage hat den in § 136 angegebenen Zweck: sie soll ihm Gelegenheit zur Rechtfertigung und Beseitigung der gegen ihn vorliegenden Verdachtsgründe gewähren. Dem Vertheidiger ist es gestattet, hiernächst die thatsächlichen Angaben des Angeklagten zu vervollständigen. Er wird dieselben nicht ändern, sondern nur erläutern dürfen, da die eigenen Angaben des Angeklagten entscheiden." (M. 184.) Die Vernehmung des Angeklagten gibt in Verbindung mit dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens die Grundlage, auf welcher die nun folgende Beweisaufnahme sich bewegt. Die Vernehmung darf dem Vorsitzenden nicht die Veranlassung bieten, durch ein auf den Angeklagten eindringendes Verhör die in dem Vorverfahren nicht genügend gelieferten Beweise ergänzen und wo möglich ein Geständniss erzielen zu wollen. Es ist während der Beweisaufnahme genügend Gelegenheit zu Vorhalten jeder Art gegeben. Namentlich aber würde es dem Grundsatze der Mündlichkeit der Verhandlung und der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme widersprechen, wenn bei der Vernehmung auf die Beweise aus dem Vorverfahren zurückgegriffen, dem Angeklagten über dieselben Vorhalt gemacht und so das Ergebniss der zukünftigen Beweisaufnahme vom Vorsitzenden auf Grund der Akten vorweg genommen würde.

11) Dem Angeklagten kann nicht gestattet sein, vor Beantwortung der ihm durch den Vorsitzenden gestellten Fragen sich mit seinem Vertheidiger über deren Beantwortung zu besprechen. Die Erforschung der Wahrheit kann darunter leiden. Vgl. M. (184) in Bem. 10. (Drs. A. v. Schwarze Nr. 10. A. M. Löwe Nr. 7.)

12) Ist bei der Hauptverhandlung die augenblickliche Zurechnungsfähigkeit des Angeklagten zweifelhaft, so hat das Gericht diese zunächst festzustellen. Es ist dabei an keine Beweisanträge der Parteien gebunden und kann auch Sachverständige für entbehrlich halten. Vgl, § 81 Bem. 6, § 203.

Absatz 4.

13) Die Gegenwart der Sachverständigen ist nicht ausgeschlossen. In der Regel ist sie bei der Vernehmung des Angeklagten, sowie der Zeugen nothwendig. Es ist jedoch, je nach den Bedürfnissen des einzelnen Falles, auch statthaft, die Sachverständigen bei einzelnen Vernehmungen abtreten zu lassen.

14) Das Gesetz kennt keine Strafen gegen den anwesend bleibenden Zeugen. Dem Vorsitzenden sind nicht solche Mittel wie in § 303 zur Hinderung jedes Verkehrs zwischen dem Zeugenzimmer und dem Sitzungssaale verliehen. Die vom Gerichte nicht verschuldete Anwesenheit eines Zeugen während der Verlesung des Eröffnungsbeschlusses und der Vernehmung des Angeklagten ist daher nicht der Art als erheblich anzusehen, dass diesem Mangel möglicher Weise ein Einfluss auf das Ergebniss der Verhandlung beigemessen werden kann (§ 376). R.-G. II 7. Mai 80 (I, 409). Dasselbe ist der Fall, wenn der Zeuge der Vernehmung anderer Zeugen beigewohnt hat. R.-G. I 15. April 80 (I, 366).

15) Abs. 4 steht nicht im Wege, eine Person, welche der Verlesung des Eröffnungsbeschlusses und der Vernehmung des Angeklagten beigewohnt hat, gemäss § 243 Abs. 3 als Zeugen laden zu lassen und zu vernehmen. R.-G. II 13. Mai 81 (D. Jur.-Ztg. Bd. 5 S. 682).

§ 243.

Nach der Vernehmung des Angeklagten folgt die Beweisaufnahme.

Es bedarf eines Gerichtsbeschlusses, wenn ein Beweisantrag abgelehnt werden soll, oder wenn die Vornahme einer Beweishandlung eine Aussetzung der Hauptverhandlung erforderlich macht.

Das Gericht kann auf Antrag und von Amtswegen die Ladung von Zeugen und Sachverständigen sowie die Herbeischaffung anderer Beweismittel anordnen.

(E. § 206. K. 367—370, 949.)

Absatz 1.

1) Das Geständniss des Angeklagten bei seiner Vernehmung (§ 243 Abs. 3) kann eine fernere Beweisaufnahme überflüssig machen. Die Bildung der freien Ueberzeugung des Richters ist nicht weiter beschränkt als durch den Ausschluss von ausserhalb der Hauptverhandlung liegenden Beweismitteln (§ 260 nebst Bem.) (A. M. nur Thilo Nr. 1. Vgl. Voitus Kontr. 107.) Dagegen gibt es keinen Verzicht des Angeklagten auf die Beweisaufnahme. (M. 198.)

Absatz 2.

2) § 243 Abs. 2 erfordert nur für die Ablehnung von Beweisanträgen einen Gerichtsbeschluss. Daraus ergibt sich in Verbindung mit § 237, dass der Vorsitzende ohne Gerichtsbeschluss Beweisanträgen, welche in der Hauptverhandlung gestellt werden, stattgeben darf, soweit eine Beanstandung nicht

erfolgt. R.-G. I 5. Juli 80 (II, 194). Der Vorsitzende kann aber auch von Amtswegen Beweise, deren Aufnahme sofort thunlich ist, ohne Gerichtsbeschluss erheben, wenn von keiner Seite widersprochen wird. § 243 Abs. 3 schreibt nicht ausdrücklich, wie Abs. 2 (oder § 250 Abs. 3) einen Gerichtsbeschluss vor, der Vorsitzende handelt hier in Vertretung des Gerichts. R.-G. III 2. Juli 80 (R. II, 156), I 5. Juli 80 (II, 194). Er kann daher auch Urkunden zur Verlesung bringen, welche nicht als Beweismittel bezeichnet sind, sofern nicht nach sonstigen Vorschriften des Verfahrens ihre Verlesung unzulässig ist, z. B. bei Leumundszeugnissen (§ 255), oder gesetzlich ein Gerichtsbeschluss ausdrücklich erfordert ist, wie im Falle des § 250 Abs. 3. R.-G. I 5. Juli 80 (II, 194), II 29. Okt. 80 (II, 408). (Drs. A. Löwe Nr. 4 a. Gegen die Befugniss des Vorsitzenden von Amtswegen Beweise zu erheben, welche eine Aussetzung der Hauptverhandlung nicht erforderlich machen, sprechen sich Dalcke Nr. 1, Geyer 679, Puchelt Nr. 3 aus.) Vgl. noch § 248 Bem. 6.

3) Abs. 2 bezieht sich nur auf die in der Hauptverhandlung selbst gestellten Beweisanträge, nicht auf die früheren Anträge nach § 199 (R.-G. III 21. Jan. 80 — R. I, 251 —) oder § 218 (R.-G. I 23. Febr. 80 — R. I, 376 —). Wird aber ein im Vorverfahren abgelehnter Beweisantrag in der Hauptverhandlung wiederholt, so muss auch ein neuer Beschluss des Gerichts darüber ergehen. R.-G. I 13. Jan. 81 (III, 222). Derselbe kann nicht durch Verlesung des nach § 199 Abs. 3 ergangenen ablehnenden Gerichtsbeschlusses ersetzt werden. R.-G. I 18. März 80 (R. I, 492). Zur Würdigung eines Beweisantrags ist das Gericht aber nur dann veranlasst, wenn derselbe bestimmte Beweisthatsachen anführt oder erkennen lässt. R.-G. I 13. Jan. 81 (R. II, 727).

4) Zur Ablehnung eines Beweisantrags ist ein Gerichtsbeschluss erfordert. R.-G. II 16. Dez. 79 (I, 32), III 5. Mai 80 (R. I, 730). Derselbe kann nur unterbleiben, wenn die Zurücknahme des Beweisantrags bestimmt und unzweideutig sich aus dem Sitzungsprotokolle ergibt. R.-G. I 15. März 80 (R. I, 474). Der Beschluss muss mit Gründen versehen sein (§ 34, K. 420). Fehlen die Gründe, so ist die Vertheidigung in einem wesentlichen Punkte beschränkt (§ 377 Z. 8), da sich nicht ermessen lässt, ob die Ablehnung eine berechtigte war, das Urtheil aber möglicher Weise zu einem anderen Ergebniss gelangt wäre, falls dem Beweisantrag stattgegeben wurde. R.-G. I 4. März 80 (R. I, 424), III 17. März 80 (R. I, 477), I 15. April 80 (I, 366). War aber der Beweisantrag aus rechtlichen Gründen unerheblich und deshalb abzulehnen, so ist der Nichterlassung eines ablehnenden Beschlusses ein Einfluss auf das ergangene Urtheil nicht beizumessen und deshalb nach § 376 ein Revisionsgrund nicht gegeben. R.-G. II 16. Jan. 80 (I, 79).

5) Aus der Begründung des ablehnenden Beschlusses muss hervorgehen, ob das Gericht den Antrag für rechtlich oder thatsächlich unerheblich erachtet. Rechtliche Ablehnungsgründe unterliegen der Prüfung des Revisionsrichters, thatsächliche nur dann, wenn ihnen ein Rechtsirrthum zu Grunde liegt. R.-G. II 19. Dez. 79 (R. I, 164), II 6. Febr. 80 (I, 189), III 17. März 80 (R. I, 477), I 12. Jan. 80 (I, 61), I 20. Mai 80 (R. I, 805), III 9. Juni 80 (R. II, 45), III 26. Juni 80 (R. II, 126).

Die Zurückweisung „als thatsächlich unerheblich“ oder „rechtlich unerheblich“ ohne nähere Begründung beschränkt die Vertheidigung. R.-G. II 10. Febr. 80 (R. I, 331), III 3. Nov. 80 (R. II, 437). Geht jedoch aus den Gründen des Urtheils klar hervor, dass der Gerichtsbeschluss wirklich auf thatsächlicher Erwägung beruht, indem näher ausgeführt wird, dass der Punkt, auf welchen sich der Beweisantrag bezog, für die Entscheidung unwesentlich sei, so fehlt es an der Voraussetzung des § 377 Z. 8. R.-G. III 20. April 81 (IV, 138).

Die Begründung, „dass das Gericht die Sache für genügend aufgeklärt erachte“, ist ungenügend; dieselbe kann jedoch unter Umständen in den Urtheilsgründen ausreichende Ergänzung finden. R.-G. III 17. April 80 (I, 417).

Die thatsächlichen Erwägungen müssen auch ergeben, dass der Beweisantrag in dem Sinne, in welchem er gestellt war, richtig aufgefasst und über das Ergebniss der beantragten Beweisaufnahme nicht im voraus ein Urtheil ausgesprochen ist, welches erst auf Grund der stattgehabten Beweisaufnahme dem Grundsatze der Mündlichkeit und Unmittelbarkeit gemäss (§§ 249, 260) gefällt werden konnte. R.-G. 26. Juni 80 (R. II, 126).

Wird ein weiteres Sachverständigengutachten beantragt, so genügt zur Ablehnung die Begründung „als zur Sache unerheblich“, da der erkennende Richter selbständig technische Fragen zu entscheiden und daher auch selbständig zu prüfen hat, ob er zu seiner Ueberzeugung noch eines weiteren Gutachtens bedürfe. R.-G. Feriens. 7. Sept. 80 (R. II, 204).

6) Der ablehnende Beschluss muss vor dem Schlusse der Verhandlung (§ 257) gefasst und verkündet werden, damit noch geeignete Anträge gestellt werden und die Schlussvorträge die durch die Ablehnung geschaffene Sachlage berücksichtigen können. R.-G. II 16. Dez. 79 (I, 35), III 21. Jan. 80 (I, 170), III 13. März 80 (R. I, 456).

War aber nur eventuell eine Beweisaufnahme beantragt, so kann die Berathung und Beschlussfassung des Gerichts über diesen Antrag mit der Urtheilsfällung verbunden und das die Erhebung des Beweises für unerheblich erachtende Ergebniss dieser Berathung in die Entscheidungsgründe des Urtheils aufgenommen werden. R.-G. I 2. Febr. 80 (R. I, 310), I 23. April 80 (I, 394), I 13. Jan. 81 (III, 222), III 23. März 81 (R. III, 157).

7) Die Ablehnung eines Beweisantrags kann nicht wegen verspäteten Vorbringens des Beweismittels oder der Thatsache erfolgen (§ 245 Abs. 1).

8) Ein abgelehnter Beweisantrag kann wiederholt werden und muss darüber nochmals Beschluss ergehen. [1]

9) Die Beweisanträge wie die Entscheidung müssen im Sitzungsprotokolle beurkundet werden (§ 273). Der Mangel der Beurkundung eines ablehnenden Beschlusses kann nicht durch die in den Urtheilsgründen erfolgte Hervorhebung der Ablehnung ersetzt werden. R.-G. II 16. Dez. 79 (I, 34).

Absatz 3.

10) Das Gericht hat über den Umfang der Beweisaufnahme zu

---

[1] O.-Tr. 15. Sept. 69 (Bd. 10 S. 555).

befinden, soweit nicht § 244 Abs. 1 Platz greift. Die St.-P.-O. spricht zwar diesen im Wesen einer gesunden Strafrechtspflege begründeten Grundsatz nicht ausdrücklich aus, allein er ist in den §§ 219 und 243 Abs. 2 enthalten. R.-G. I 12. Jan. 80 (I, 61). Das Gericht hat demzufolge die Befugniss („kann") von Amtswegen oder auf Antrag die Ladung neuer Zeugen u. s. w. anzuordnen, nicht aber die Verpflichtung es in jedem Falle zu thun. Aus der Natur der Sache folgt, dass es geschehen muss, wenn die Thatsachen, über welche die Zeugen vernommen werden sollen, erheblich sind. Ob die Nothwendigkeit der Ladung neuer Zeugen sich erst aus dem Gange der Verhandlung ergibt (wie ein abgelehnter Antrag Schwarze-Völk wollte) oder die Zeugen der Staatsanwaltschaft oder dem Angeklagten früher schon bekannt waren, ist gleichgültig. Die Nichtberücksichtigung eines erhebliche Beweismittel betreffenden Antrags des Angeklagten begründet die Revision auf Grund des § 377 Z. 8. Beispiele:

Der Antrag des Angeklagten, welcher durch von ihm benannte Zeugen beweisen will, dass er die ihm zur Last gelegte That nicht verübt habe, kann nicht deshalb abgelehnt werden, weil nicht ersichtlich sei, wie jene Zeugen diese verneinende Behauptung sollten glaubhaft machen können. R.-G. II 9. Jan. 80 (I, 51).

Ebensowenig der Antrag des nach § 186 St.-G.-B. Angeklagten, den Wahrheitsbeweis aufzunehmen, deshalb, weil jedenfalls § 185 St.-G.-B. anwendbar bleibe. Denn der Angeklagte hat ein Recht, dass die Anklage in vollem Umfange geprüft werde. Auch kann die Ausmessung der Strafe nach § 185 St.-G.-B. eine andere sein, je nachdem der Beweis der Wahrheit geführt wird. R.-G. III 11. Febr. 80 (I, 260).

11) Die Zeugen und Sachverständigen des Abs. 3 unterliegen den allgemeinen Grundsätzen und müssen daher vor ihrer Vernehmung beeidigt werden (§ 60). (K. 347.)

12) Das Urtheil soll die Wahrheit aus der Hauptverhandlung zu Tag fördern und materielle Gerechtigkeit üben. Dazu gehört, dass kein Mittel, durch welches dieser Zweck erreicht wird, aus formalen Gründen bei Seite geschoben werden darf. Die Beweisaufnahme erfolgt in der Hauptverhandlung. Letztere schliesst mit der Erlassung des Urtheils (§ 259). Eine Beschränkung der Beweisaufnahme auf einen gewissen Zeitpunkt der Hauptverhandlung ist im Gesetze nirgends ausgesprochen, vielmehr erklärt § 245 Abs. 1 den Einwand des verspäteten Vorbringens eines Beweismittels oder einer zu beweisenden Thatsache für unzulässig. Es ist daher ein Beweisantrag, beziehungsweise die Anordnung einer Beweisaufnahme bis zur Verkündung des Urtheils statthaft, also, wenn letztere ausgesetzt war, auch noch in dem zur Verkündung angesetzten Termine (§ 267). R.-G. III 11. Dez. 80 (III, 116). Wenn § 257 von dem Schlusse der Beweisaufnahme und § 267 von dem Schlusse der Verhandlung spricht, so haben sie nur den regelmässigen Gang des Verfahrens im Auge, ohne Bestimmungen über den Zeitpunkt, bis zu welchem eine Beweisaufnahme zulässig ist, treffen zu wollen. Vgl. auch § 259 Bem. 1 und 3.

Bezüglich des Schwurgerichtsverfahrens vgl. jedoch § 306 Bem. 7.

13) § 228 verlangt Beachtung.

§ 244.

Die Beweisaufnahme ist auf die sämmtlichen vorgeladenen Zeugen und Sachverständigen sowie auf die anderen herbeigeschafften Beweismittel zu erstrecken. Von der Erhebung einzelner Beweise kann jedoch abgesehen werden, wenn die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte hiermit einverstanden sind.

In den Verhandlungen vor den Schöffengerichten und vor den Landgerichten in der Berufungsinstanz, sofern die Verhandlung vor letzteren eine Uebertretung betrifft oder auf erhobene Privatklage erfolgt, bestimmt das Gericht den Umfang der Beweisaufnahme, ohne hierbei durch Anträge, Verzichte oder frühere Beschlüsse gebunden zu sein.

(E. § 207. K. 370—374, 771, 772, 949—952. 172. Sitzung S. 9, 10. St. B. 506, 507.)

Absatz 1.

1) Der E. hatte ganz allgemein die Bestimmung des Umfangs der Beweisaufnahme dem Gerichte überlassen. Er befand sich hierin in Uebereinstimmung mit dem bisherigen Rechtszustande des grösseren Theiles Deutschlands. § 244 Abs. 1 schreibt das Gegentheil vor bezüglich der daselbst genannten Beweismittel. Diese einschneidende Neuerung der J.-K. wurde hauptsächlich damit begründet: Die Erfahrung bestätigt, dass eine übermässige Ladung überflüssiger Zeugen seitens des Angeklagten nicht zu befürchten ist, weil er die Kosten tragen muss. Die Neigung der Gerichte, die Beweisaufnahme möglichst zu beschränken, kann die Vertheidigung verkürzen. Dem Systeme des neuen Verfahrens widerspricht es, das Ermessen des Gerichts walten zu lassen. Dazu kommt der Wegfall der Berufung in landgerichtlichen Sachen. (Vgl. B. 64, 65.)

2) Unter den vorgeladenen Zeugen sind nur die wirklich erschienenen zu verstehen. Es ergibt sich das aus dem Ausdrucke „herbeigeschaffte Beweismittel", denen die Zeugen und Sachverständigen gleichgestellt sind, der bei Erlass des § 244 Abs. 1 obwaltenden Absicht des Gesetzgebers und aus dem Verhältnisse des § 244 zu den §§ 242 und 243. Nach § 242 Abs. 2, 3 und 4 schliesst sich nemlich an den Aufruf der Zeugen die Vernehmung des Angeklagten in der Regel unmittelbar an. Das Gesetz hat letzterem kein unbedingtes Recht eingeräumt, nach dem Aufrufe die Herbeiholung eines ausgebliebenen Zeugen oder die Aussetzung der Hauptverhandlung zu verlangen. Der Vernehmung des Angeklagten folgt die Beweisaufnahme (§ 243 Abs. 1). Der Angeklagte kann nun Beweisanträge stellen. Zu letzteren gehört der Antrag auf die Vorladung zwar bereits vorgeladener, aber nicht erschienener Zeugen. Ein Beweisantrag kann aber abgelehnt werden (§ 243 Abs. 2). Wenn nun § 244 von den vorgeladenen

Zeugen spricht, so können darunter nur diejenigen verstanden werden, welche schon beim Aufrufe erschienen waren oder aber zufolge des gemäss § 243 gestellten und vom Gerichte zugelasenen Beweisantrags geladen und erschienen sind. Es handelt sich bei den vorgeladenen, aber nicht erschienenen Zeugen nicht mehr unmittelbar und zunächst um deren Vernehmung, sondern um ihre nochmalige Ladung oder die Aussetzung der Verhandlung, welche nach § 243 wegen Unerheblichkeit des Gegenstandes der Vernehmung abgelehnt werden kann. R.-G. I 29 Jan. 80 (I, 75), II 10. Febr. 80 (I, 196), I 23. Febr. 80 (R. I, 376), III 7. April 80 (R. I, 551), I 3. Juni 80 (R. II, 20), III 16. Juni 80 (R. II, 70).

3) Den vorgeladenen Zeugen stehen die im Termine ohne Vorladung gestellten Zeugen nicht gleich. Ueber ihre Vernehmung entscheidet das Gericht nach §§ 243 und 245. § 244 ist aus § 221 zu erklären, wo ausdrücklich zwischen vorgeladenen und gestellten Zeugen unterschieden ist. Unter die „anderen herbeigeschafften Beweismittel" können aber die gestellten Zeugen nicht gerechnet werden, wie sich aus der Gegenüberstellung von Zeugen und Sachverständigen mit ersteren in §§ 220, 243 Abs. 3, 244 Abs. 1 ergibt. R.-G. II 10. Febr. 80 (I, 198), III 14. Febr. 80 (I, 297), III 7. April 80 (R. I, 549), I 19. April 80 (I, 383).

4) Ob ein Zeuge vorgeladen ist, muss nach der Zeit der Hauptverhandlung beurtheilt werden. R.-G. II 16 Dez. 79 (I, 34). War die Vorladung zufolge § 218 verfügt, aber aus Versehen nicht ausgeführt, so gehört der Zeuge nicht zu den vorgeladenen Zeugen und kann deshalb der Antrag auf Vorladung nach § 243 Abs. 2 wegen Unerheblichkeit des Zeugnisses abgelehnt werden. R.-G. I 15. März 80 (I, 315).

5) Die Ladung der Zeugen seitens des Angeklagten muss nach § 38 durch Gerichtsvollzieher erfolgt und dem Gerichte zur Kenntniss gebracht sein, sonst ist der erschienene Zeuge ein gestellter Zeuge. R.-G. III 14. Febr. 80 (I, 297), III 7. April 80 (R. I, 549), III 24. April 80 (R. I, 660), I 12 April 81 (D. Jur. Ztg. Bd. 5 S. 537).

6) Die Vernehmung der vorgeladenen Zeugen darf nicht wegen Unerheblichkeit ihres Zeugnisses unterbleiben. R.-G. II 24 Febr. 80 (I, 225), III 10. April 80 (R. I, 571), I 15. April 80 (I, 366). Ein entgegengesetzter Antrag Bähr wurde abgelehnt. (K. 951, 952.)

7) Das Gericht ist befugt, Beweise, welche ganz fremde Umstände betreffen und in gar keiner Beziehung zu der vorliegenden Untersuchung stehen, abzuschneiden. Es ist alsdann aber die Ablehnung eingehend zu begründen, damit dem Revisionsrichter erkennbar bleibt, dass § 244 thatsächlich nicht verletzt ist. R.-G. III 3. März 80 (I, 241).

8) Unter den „herbeigeschafften Beweismitteln" ist nicht jedes in der Hauptverhandlung vorgeführte Beweismittel zu verstehen, sondern nur diejenigen, welche in der gesetzlich vorgeschriebenen Weise zur Hauptverhandlung herbeigeschafft wurden. Dahin gehören zunächst die vom Staatsanwalte bezeichneten und von ihm herbeigeschafften, dem Angeklagten mitgetheilten Beweismittel (vgl. §§ 198, 199, 206, 213); ferner diejenigen, deren Herbeischaffung der Angeklagte bei dem Vorsitzenden beantragt hat, sofern dieselben vom Vorsitzenden unter Benachrichtigung des Staatsanwalts zugelassen und herbeigeschafft

worden sind (vgl. §§ 218, 219); sodann diejenigen, deren Herbeischaffung der Vorsitzende von Amtswegen angeordnet hat (vgl. § 221); endlich solche, deren Herbeischaffung das Gericht in der Hauptverhandlung selbst (vgl § 243) angeordnet hat. R.-G. I 19. April 80 (I, 383). Hierher gehört z. B. das Protokoll über eine nach § 222 erfolgte Vernehmung (R.-G. III 26. Mai 80 — R. I, 826 —), eine schon vor der Hauptverhandlung einen Bestandtheil der Akten bildende Anzeigeschrift (R.-G. III 26. Juni 80 — R. II, 122 —), nicht aber vom Angeklagten erst in der Hauptverhandlung überreichte Briefe (dasselbe Urth.). Der Antrag auf Benutzung von nicht unter § 244 fallenden Schriftstücken unterliegt zufolge § 243 der Würdigung und Entschliessung des erkennenden Gerichts. R.-G. III 9. Juni 80 (R. II, 45).

9) „Herbeigeschaffte Beweismittel" behalten diese Eigenschaft auch für eine nach Aufhebung des ersten Strafurtheils durch das Revisionsgericht von neuem nothwendig gewordene Hauptverhandlung. Dadurch, dass der Angeklagte derartige von ihm bei der ersten Verhandlung zu den Akten gegebene Schriftstücke dabei gelassen, ergibt sich, dass er auf deren Benutzung als Beweismittel nicht verzichtet hatte. Ihre Verlesung war daher auch ohne jeden Antrag des Angeklagten erforderlich. R.-G. III 3. Nov. 80 (R. II, 437).

10) Voraussetzung der nach § 244 nothwendigen Verlesung von Schriftstücken ist, dass das Gesetz nicht die Verlesung verbietet, wie z. B. bei Leumundszeugnissen (§ 255). Enthält daher ein Theil eines zur Verlesung kommenden Schriftstücks ein solches Zeugniss, so ist dieser Theil der Urkunde nicht zu verlesen. R.-G. III 31. März 80 (R. I, 523).

11) Eine Abweichung von dem in Bem. 1 behandelten Grundsatze ist nur möglich, wenn Staatsanwaltschaft und Angeklagter auf die Erhebung einzelner Beweise verzichten. Es genügt daher der einseitige Verzicht des einen oder andern Theils auf die von ihm geladenen und erschienenen Zeugen nicht. Das Einverständniss kann durch Widerruf nicht wieder aufgehoben werden. Dasselbe muss erkennbar gemacht sein. Es kann nicht darin gefunden werden, dass die Parteien, nachdem aus Versehen ein Zeuge nicht vernommen wurde, nach Vernehmung der übrigen keine Beweisanträge stellten, da der Zeuge auch ohne solche vernommen werden musste. R.-G. III 12. Febr. 81 (R. III, 42). — Das Gericht ist übrigens an den beiderseitigen Verzicht nicht gebunden („es kann abgesehen werden").

12) Die auf Verletzung des § 244 Abs. 1 gestützte Revision ist nicht begründet, wenn nicht in bestimmter selbständiger Weise behauptet wird, dass in der Anklageschrift als Beweismittel bezeichnete Urkunden nicht verlesen worden seien, vielmehr die Nichtverlesung nur daraus gefolgert wird, dass die Verlesung im Sitzungsprotokolle nicht beurkundet sei; denn auf der durch blose Nichtbeurkundung der Verlesung begangenen Verletzung des Verfahrens beruht an sich das Urtheil nicht. R.-G. I 3. Juni 80 (II, 173). Vgl. § 274 Bem. 3.

13) Hat der Staatsanwalt vor dem Termine auf den vorgeladenen Zeugen verzichtet und dieses dem Angeklagten mitgetheilt, so ist eine Zustimmung des letzteren zum Verzichte nicht nothwendig, weil kein vorgeladener Zeuge im Sinne des § 244 in Frage ist (vgl. Bem. 4). R.-G. II 16. Dez. 79 (I, 34).

14) Der vom Vertheidiger in Gegenwart des Angeklagten erklärte Verzicht auf die Abhör eines Zeugen ist für den Angeklagten, der keine andere Willensmeinung zu erkennen gegeben hat, bindend. (Vgl. § 283 Bem. 1.) R.-G. II 10. Febr. 80 (I, 18).

15) Bei mehreren Angeklagten ist im Allgemeinen die Zustimmung sämmtlicher Angeklagten zu dem von einem derselben erklärten Verzichte erforderlich. Nach der Natur der Sache und der daraus sich ergebenden Absicht des Gesetzgebers bedarf es aber der Zustimmung der übrigen Angeklagten nicht, wenn dieselben an den Punkten, über welche die Vernehmung des Zeugen beantragt war, kein Interesse haben. Letzterer Fall liegt übrigens nicht blos bei einer Verschiedenheit der den einzelnen Angeklagten zur Last gelegten Strafthaten vor; er betrifft auch den Beweis des guten Glaubens des einzelnen. R.-G. III 16. Juli 80 (R. II, 70).

Absatz 2.

16) Abs. 2 ist ein in der 172. Sitzung der J.-K. gemachtes Zugeständniss an den von dem E. aufgestellten Satz, dass das Gericht den Umfang der Beweisaufnahme zu bestimmen habe. Begründet wurde dasselbe mit der bei schöffengerichtlichen Sachen gewährten Zulässigkeit der Berufung, wodurch Nachtheile wieder gut gemacht werden können. Dem Gerichte ist darnach die Bestimmung des Umfangs der Beweisaufnahme überwiesen

a. in allen vor den Schöffengerichten zu verhandelnden Sachen, ohne Unterschied, ob es sich um Uebertretungen oder Vergehen handelt und ob letztere zur Zuständigkeit des Schöffengerichts gehören oder an dasselbe durch die Strafkammer des Landgerichts überwiesen wurden (§§ 27, 29, 75 G.-V.-G.);

b. in den vor den Landgerichten als Berufungsinstanz zu verhandelnden Sachen, welche eine Uebertretung betreffen oder mit Privatkage verfolgt werden (§ 27 Z. 1 u. 3 G.-V.-G.), wobei die Strafkammer in der Besetzung von 3 (und nicht wie gewöhnlich von 5) Mitgliedern entscheidet (§ 77 G.-V.-G.). (Die Ausführung St.-B. 506 u. 509, welche die Vergehen auch vor dem Schöffengerichte ausschliessen will, ist irrig.)

17) Wird eine vor das Schöffengericht gehörige strafbare Handlung wegen des Zusammenhangs (§§ 2, 3) am Landgerichte, Schwurgerichte oder Reichsgerichte in erster Instanz verhandelt, so ist nicht Abs. 2, sondern Abs. 1 massgebend (§ 5).

§ 245.

Eine Beweiserhebung darf nicht desshalb abgelehnt werden, weil das Beweismittel oder die zu beweisende Thatsache zu spät vorgebracht worden sei.

Ist jedoch ein zu vernehmender Zeuge oder Sachverständiger dem Gegner des Antragstellers so spät namhaft gemacht oder eine zu beweisende Thatsache so spät vorgebracht worden, dass es dem Gegner an der zur Einziehung von Erkundigungen erforderlichen Zeit gefehlt hat, so kann

derselbe bis zum Schlusse der Beweisaufnahme die Aussetzung der Hauptverhandlung zum Zwecke der Erkundigung beantragen.

Dieselbe Befugniss haben die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte in Betreff der auf Anordnung des Vorsitzenden oder des Gerichts geladenen Zeugen oder Sachverständigen.

Ueber die Anträge entscheidet das Gericht nach freiem Ermessen.

(E. § 208. K. 369, 370, 375—378, 953—956.)

Absatz 1.

1) Die Verspätung im Vorbringen eines Beweismittels oder einer zu beweisenden Thatsache kann nicht dahin führen, dass aus diesem Grunde eine Beweiserhebung abgelehnt werden darf; wohl aber kann durch dieselbe eine Aussetzung der Verhandlung nothwendig werden (Abs. 2).

Absatz 2.

2) Abs. 2 und 3 sprechen zwar nur von Zeugen und Sachverständigen. Nach dem Zwecke des Gesetzes und dem Verhältnisse, in welchem sie zu Abs. 1 stehen, müssen sie jedoch auch auf andere Beweismittel bezogen werden.

3) Die Worte „oder eine zu beweisende Thatsache so spät vorgebracht", wurden von der J.-K. dem E. hinzugesetzt. Dieser Zusatz wurde als bedenklich bekämpft, da keine gesetzliche Vorschrift bestehe, welche eine vorgängige Mittheilung der zu beweisenden Thatsachen zur Pflicht mache, vielmehr (§ 221) nur die rechtzeitige Namhaftmachung der Zeugen und Sachverständigen erfordert sei und auch in die Anklageschrift nur die Beweismittel aufzunehmen seien (§ 198 Abs. 1). Bei dem Wegfall der Berufung in wichtigeren Sachen ist jedoch ein Schutzmittel gegen Ueberraschungen von der einen oder anderen Seite um so mehr Bedürfniss. Es können erhebliche Thatsachen vorgebracht werden, auf welche eine Einlassung seitens des Angeklagten oder der Staatsanwaltschaft ohne vorgängige weitere Erkundigungen nicht möglich ist. Auch ist diese Vorschrift zugleich ein Mittel, um die genaue Aufnahme der zur Zeit der Fertigung der Anklageschrift bekannten Thatsachen in letztere nach § 198 Abs. 2 herbeizuführen.

4) „Bis zum Schlusse der Beweisaufnahme" ist der Antrag auf Aussetzung zugelassen. Dadurch können überflüssige Aussetzungen der Verhandlung vermieden werden. Es lässt sich oft erst in diesem Zeitpunkte übersehen, ob es der Einziehung von Erkundigungen überhaupt noch bedarf, da der Werth der Aussage des neuen Zeugen oder Sachverständigen oder der behaupteten neuen Thatsache oft schon durch die nachgängig vernommenen Personen klar gestellt wird. (Vgl. M. 185.) Es bedarf deshalb auch bei Erhebung jener neuen Beweismittel oder Aufstellung der neuen Thatsachen durch den Gegner keines Vorbehalts zur Wahrung des Rechtes auf Aussetzung der Verhandlung.

Ueber den Schluss der Beweisaufnahme vgl. § 243 Bem. 12.

Absatz 3.

5) Vgl. §§ 220, 243 Abs. 3.

Absatz 4.

6) Abs. 4 bezieht sich auf Abs. 2 und 3. Ueber dessen Tragweite herrschte in der J.-K. grosse Meinungsverschiedenheit.

(Motive 185):

> „Die Beurtheilung der Anträge auf Aussetzung der Verhandlung nach allen Richtungen hin ist dem freien Ermessen des Richters überlassen. Das Gericht soll also sowohl darüber, ob es dem Gegentheil des Beweisführers an der erforderlichen Zeit zu Erkundigungen gefehlt hat, als auch darüber, ob es solcher Erkundigungen nach Lage der Sache überhaupt bedarf, frei entscheiden und ebenso soll es, wenn es die Aussetzung der Verhandlung beschliesst, die zu gewährende Frist nach seinem Ermessen festsetzen.“

Abg. Becker (K. 955):

> „Alles sei in das freie Ermessen des Gerichts gestellt, welches Ermessen auch in anderen Fällen die Aussetzung der Verhandlung verfügen kann; ein Recht, in den hier angegebenen Fällen Vertagung zu fordern, räume § 245 nicht ein.“

Abg. Reichensperger (K. 955):

> „§ 245 habe nur instruktiven Karakter und bilde keine obligatorische Vorschrift; dennoch könne nicht bezweifelt werden, dass einer solchen Bestimmung materieller Werth zukomme.“

In demselben Sinne Abg. von Forcade de Biaix (K. 954, 956). Dagegen führte Abg. Lasker (K. 954) aus:

> „Das Recht, die Aussetzung der Verhandlung zum Zwecke der Erkundigung zu beantragen, werde unter der Voraussetzung eingeräumt, dass eine zu beweisende Thatsache verspätet vorgebracht sei, und dass objektiv dem Staatsanwalte oder dem Angeklagten nicht die Möglichkeit gegeben sei, sich hierüber für die Verhandlung vorzubereiten. Wenn sodann Abs. 4 das Ermessen des Gerichts entscheiden lasse, so habe dies nur den Sinn, dass richterlich geprüft werde, ob die neue Thatsache für die Beweisführung relevant sei. Der Richter sei hier vom Gesetze angewiesen, sein Ermessen nur auf einen bestimmten Punkt, auf die Relevanzfrage, zu lenken. Würde im einzelnen Falle das Gericht die Erheblichkeit der verspätet vorgebrachten Thatsache an sich anerkennen und dennoch den Antrag auf Aussetzung der Verhandlung zurückweisen, so läge in einer solchen Verkürzung des rechtlichen Gehörs ein die Nichtigkeit der Verhandlung begründender Umstand.“

Reg. Kom. Hanauer (K. 955):

> „Der letzte Abs. des § könne keineswegs dahin verstanden werden, dass schlechthin alles in das freie Ermessen des Gerichts gestellt sei. Wenn vielmehr Abs. 2 betone, es könne die Aussetzung der Verhandlung zum Zwecke der Erkundigung beantragt werden, so sei es damit

dem Gerichte als Regel vorgeschrieben, die beantragte Aussetzung zu beschliessen. Er interpretire den § 245 dahin, dass über die Frage, ob die zur Einziehung von Erkundigungen erforderliche Zeit ausgereicht habe, das freie Ermessen des Gerichts entscheide, dass aber das Gericht, wenn es annehme, dass die Zeit nicht gereicht habe, die Vertagung nicht versagen dürfe. Nach Auffassung des Redners würde es eine Nichtigkeit des Verfahrens bilden, wenn die Entscheidungsgründe konstatiren, dass jene Zeit nicht ausreichend erscheine, und wenn gleichwohl der Antrag auf Vertagung zurückgewiesen werde."

Im ähnlichen Sinne hatte sich vorher der Abg. v. Puttkamer ausgesprochen. (K. 954.)

Die zwei Fälle des Abs. 2 sind zu unterscheiden.

a. Zeugen und Sachverständige.

Die M. passen nicht zu dem bestehenden Gesetze. Sie stehen in Beziehung zu dem E. Nach letzterem hatte das Gericht in allen Fällen den Umfang der Beweisaufnahme zu bestimmen. Für den Fall des § 244 Abs. 1 trifft das nicht mehr zu. Nach dem E. musste daher auch im Falle des § 245 das Gericht frei darüber entscheiden können, ob die verspätet namhaft gemachten Zeugen und Sachverständigen für den Beweis von Erheblichkeit sind. War das nicht der Fall, dann war der Antrag auf Aussetzung zum Zwecke von Erkundigungen zu verwerfen, weil es solcher nicht bedarf. Nach § 244 Abs. 1 müssen aber alle vorgeladenen und erschienenen Zeugen und Sachverständigen unabhängig von der Auffassung des Gerichts über ihren Werth und ihre Nothwendigkeit vernommen werden und damit als Beweismittel in Betracht kommen. Daraus ergibt sich, dass auch dem Gegner, welchem zur Vermeidung von Ueberraschungen die Zeugen und Sachverständigen rechtzeitig kund zu machen sind (§ 221), vom Gerichte zum Zwecke der Widerlegung jener Zeugen die zu Erkundigungen erforderliche Zeit gewährt werden muss. Es kann daher das Gericht den Antrag auf Aussetzung der Verhandlung nicht ablehnen, weil es der Ansicht ist, die vorgebrachten Beweismittel seien unerheblich für die Entscheidung und deshalb Erkundigungen überflüssig oder es seien letztere für die Würdigung jener Beweismittel unter allen Umständen belanglos. Dagegen entscheidet, wie sich aus § 245 zweifellos ergibt, in jedem Falle das Ermessen des Gerichts darüber, ob es dem Antragsteller an der erforderlichen Zeit zu Erkundigungen gefehlt hat. Um das beurtheilen zu können, ist nothwendig, dass der Antragsteller angibt, über was und in welcher Weise er Erkundigungen einziehen will. Wieviel Zeit zu den Erkundigungen zu gewähren ist, hängt gleichfalls von dem Ermessen des Gerichtes ab.

Handelt es sich nicht um vorgeladene Zeugen und Sachverständige oder andere herbeigeschaffte Beweismittel (§ 244 Abs. 1) oder greift § 244 Abs. 2 Platz, dann hat das Gericht den Umfang der Beweisaufnahme zu bestimmen (vgl. §§ 243 Bem. 10, 244 Bem. 3). Das Gericht entscheidet darnach auch über die Erheblichkeit der Beweismittel. Wird dieselbe verneint, so sind Erkundigungen überflüssig. Dann ist auch dem Antrage auf Aussetzung nicht stattzugeben. Wird dieselbe bejaht, dann muss dem Gegner

auch das Recht gewährt werden, die wegen verspäteter Namhaftmachung der Beweismittel bisher unmöglich gewesenen Erkundigungen einzuziehen.

b. Thatsachen.

Eine Verpflichtung, die zu beweisenden Thatsachen in jeder Richtung vor der Hauptverhandlung dem Gegner mitzutheilen, besteht nicht. Nur die Staatsanwaltschaft hat die wesentlichen Ergebnisse der Ermittelungen des Vorverfahrens im Falle des § 198 Abs. 2 in die Anklageschrift aufzunehmen. Abs. 2 betrifft die „zu beweisenden" Thatsachen. Nur erhebliche Thatsachen kommen für das Urtheil in Betracht; nur diese sind zu beweisen. § 244 Abs. 1 gehört nicht hierher, da er von den Beweismitteln handelt. Ist aber eine Thatsache für erheblich erachtet, dann muss der Gegenbeweis statthaft sein. Die Führung desselben setzt die Kenntniss der Thatsache voraus. Fehlte die zur Vorbereitung erforderliche Zeit, so muss Vertagung gewährt werden. Ob Einwendungen vorgebracht werden können, lässt sich von vorneherein noch gar nicht beurtheilen. Durch die ausdrückliche Gewährung des Rechtes auf Aussetzung ist jedem Versuche eines Gerichts, den Gegenbeweis willkürlich abzuschneiden, entgegengetreten. Das Gericht hat daher die Erheblichkeit der verspätet vorgebrachten Thatsache und die Frage, ob es dem Gegner an der zur Einziehung von Erkundigungen erforderlichen Zeit gefehlt hat, zu prüfen, nicht aber diejenige, ob nach Lage der Sache es auf den Gegenbeweis ankommt oder seine Führung wahrscheinlich ist.

(Drs. A. v. Schwarze Nr. 2 und Er. S. 77, vgl. auch v. Bomhard Nr. 4 u. Geyer 682. A. M. Dalcke Nr. 1, Dochow 226, Löwe Nr. 5, Puchelt Nr. 4, Thilo Nr. 6, Voitus Nr. 2 und Kontr. S. 1. Letztere Ansicht gewährt dem Gerichte das Prüfungsrecht in allen Richtungen, insbes. wegen Unerheblichkeit des Beweismittels.)

§ 246.

Das Gericht kann den Angeklagten, wenn zu befürchten ist, dass ein Mitangeklagter oder ein Zeuge bei seiner Vernehmung in Gegenwart des Angeklagten die Wahrheit nicht sagen werde, während dieser Vernehmung aus dem Sitzungszimmer abtreten lassen. Der Vorsitzende hat jedoch den Angeklagten, sobald dieser wieder vorgelassen worden, von dem wesentlichen Inhalt desjenigen zu unterrichten, was während seiner Abwesenheit ausgesagt oder sonst verhandelt worden ist.

In gleicher Weise ist zu verfahren, wenn das Gericht wegen ordnungswidrigen Benehmens des Angeklagten zeitweise dessen Entfernung aus dem Sitzungszimmer angeordnet hat.

(E. § 209. K. 378—381, 956—959.)

Absatz 1.

1) Vgl. § 192.

2) Das Gericht (nicht der Vorsitzende) hat die ihm gegebene Befugniss, einen Angeklagten abtreten zu lassen, nur in dem im § angeführten Falle zum Zwecke der Wahrheitserforschung. Andere Gründe (z. B. durch den Anblick des Angeklagten hervorgerufene Gemüthsbewegungen, Krankheitserscheinungen) berechtigen nicht zur Anwendung dieser Massregel. In Fällen, wie in den beispielsweise angeführten, kann dem Zeugen ein Sitz angewiesen werden, von dem aus er den Angeklagten nicht anzusehen braucht.

3) Die Massregel ist nicht zulässig bei der Vernehmung von Sachverständigen (a. M. nur Voitus Nr. 1) und ebensowenig bei anderen Theilen der Verhandlung (z. B. Vorzeigung von Ueberführungsstücken, Verlesung von Schriftstücken), bei welchem es sich nicht um die Vernehmung von Zeugen oder Mitangeklagten handelt.

4) Der wesentliche Inhalt der Aussage wird dem wieder eingetretenen Angeklagten wiederholt, nicht aber die Vernehmung selbst.

5) § 246 hebt den § 239 Abs. 2 nicht auf. Es kann daher dem wieder eingetretenen Angeklagten die Stellung von Fragen bezüglich der einzelnen Punkte, über welche der Zeuge sich aussprach, nicht verweigert werden. (K. 958, 959.)

6) Die Mittheilung an den Angeklagten über das in seiner Abwesenheit Verhandelte ist wesentlich, da sonst die Vertheidigung erschwert oder unmöglich gemacht ist. Dass dies geschehen, ist daher im Sitzungsprotokolle zu vermerken (§ 273). Dagegen kann nicht ein Angeklagter daraus, dass der während seiner Vernehmung aus dem Sitzungssaale entfernte Mitangeklagte von dem während der Abwesenheit desselben Verhandelten nicht unterrichtet wurde, für sich einen Nichtigkeitsgrund ableiten. [1])

Absatz 2.

7) Vgl. § 178 G.-V.-G. Bem. 8.

§ 247.

Die vernommenen Zeugen und Sachverständigen dürfen sich nur mit Genehmigung oder auf Anweisung des Vorsitzenden von der Gerichtsstelle entfernen. Die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte sind vorher zu hören.

(E. § 210. K. 381, 959.)

1) § 247 bezweckt die Möglichkeit einer wiederholten Befragung der Zeugen oder Sachverständigen offen zu halten. Die Entfernung dieser Personen ohne Genehmigung des Vorsitzenden kann daher, wenn eine weitere Befragung derselben sich als nothwendig erweist, wegen thatsächlicher Verweigerung des Zeugnisses oder Gutachtens strafbar sein. Vgl. § 50 Bem. 5.

2) Die Anhörung der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten soll denselben Gelegenheit geben, bevor ein Zeuge entlassen wird, sich nochmals zu über-

---

[1]) Baier. Kass.-Hof 29. Nov. 72 (Samml. II, 287).

legen, ob keine Fragen mehr an denselben zu stellen sind. (K. 381.) Sie ist keine wesentliche Förmlichkeit, weil das Ermessen des Vorsitzenden entscheidet und Gelegenheit gegeben war, vor der Entlassung Fragen zu stellen.

3) Bezüglich der Entfernung eines zugezogenen Dolmetschers (§ 187 G.-V.-G.) aus der Verhandlung ist keine ausdrückliche Bestimmung getroffen. Es entscheidet deshalb die Natur der Sache. Seine Anwesenheit bei der Hauptverhandlung ist nur so lange unerlässlich, als es seiner Zuziehung bei den einzelnen Theilen der Hauptverhandlung überhaupt bedarf.[1])

Vgl. § 258 nebst Bem., § 272 Bem. 1.

§ 248.

Urkunden und andere als Beweismittel dienende Schriftstücke werden in der Hauptverhandlung verlesen. Dies gilt insbesondere von früher ergangenen Strafurtheilen, von Straflisten und von Auszügen aus Kirchenbüchern und Personenstandsregistern und findet auch Anwendung auf Protokolle über die Einnahme des richterlichen Augenscheins.

(K. § 211. K. 381, 959.)

1) Zu unterscheiden ist zwischen den Urkunden, welche als Beweismittel dienen, und denjenigen Protokollen, deren Verlesung in Abweichung von dem Grundsatze der Mündlichkeit des Verfahrens ausnahmsweise an Stelle der mündlichen Vernehmung einer Person gestattet ist. Von ersteren handelt § 248 und § 253 Abs. 1, von letzteren §§ 250, 255.

2) Die §§ 248—255 enthalten keine Bestimmung, dass irgend welche von den daselbst bezeichneten Urkunden auf Antrag verlesen werden müssen. Das Gesetz regelt daselbst nur die Frage, inwieweit und unter welchen Voraussetzungen eine Verlesung von Urkunden statthaft sei. Ob es aber im einzelnen Falle angezeigt erscheint, die Verlesung einer solchen Urkunde zum Zwecke der Beweisaufnahme zu bethätigen, darüber entscheidet gemäss § 243 das Ermessen des Gerichts, sofern nicht etwa die Vorschrift des § 244 Abs. 1 eine Ausnahme begründet. R.-G. I 19. April 80 (I, 383), III 9. Juni 80 (R. II, 45).

3) Unter § 248 fallen namentlich gefälschte Urkunden, Briefe u. dgl. Zum richterlichen Augenschein gehört auch die richterliche Leichenschau (vgl. § 193 Bem. 2). Das Protokoll über die Leichenöffnung, wenn auch im Allgemeinen unter den Augenschein fallend, bildet nur die Grundlage des Gutachtens von Sachverständigen. Da letztere mündlich vernommen werden (§§ 249, 255), so tritt die Verlesung des Protokolles über die Leichenöffnung, abgesehen von § 250, nur insoweit ein, als sie zur Unterstützung des Gedächtnisses des Sachverständigen nothwendig ist (§ 252). R.-G. III 8. Mai 80 (II, 153). (Drs. A. Dalcke Nr. 4, Löwe Nr. 5 e. A. M. Puchelt Nr. 3.) Ein Augenschein kann übrigens auch noch während der Hauptverhandlung vorgenommen werden (vgl. § 224 Bem. 4) und unterbleibt dann die Verlesung eines früheren Protokolles über

[1]) O.-Tr. 17. Jan. 66 (Bd. 7 S. 22).

Vornahme eines solchen. Vgl. über wesentliche Mängel des Augenscheinsprotokolls § 224 Bem. 3.

Protokolle über eine vom Richter vorgenommene Beschlagnahme oder Durchsuchung sind zu den Urkunden zu zählen, welche als Beweismittel dienen. Die Protokolle werden gerade zu diesem Zwecke aufgenommen.

Ueber Gutachten von Behörden, insbesondere Leumundszeugnisse vgl. § 255.

4) Eine Verlesung aller derjenigen Schriftstücke, welche in der Hauptverhandlung ausgeschlossen sind, ist auch nicht auf einem Umwege Seitens der Staatsanwaltschaft oder des Vertheidigers im Laufe ihrer Vorträge statthaft. Der Vorsitzende hat derartigen Versuchen entgegenzutreten. Die Versäumung dieser Pflicht kann unter Umständen die Revision begründen. R.-G. III 2. März 81 (R. III, 96). Auch die mündliche Wiedergabe eines solchen Schriftstücks ist ausgeschlossen.

5) Ueber die Befugniss des Vorsitzenden zur Verlesung vgl. § 243 Bem. 2.

6) Der Vorsitzende darf kraft der ihm übertragenen Leitung der Verhandlungen (§ 237 Abs. 1) an die verlesenen Urkunden Bemerkungen knüpfen, in denen er deren Inhalt zusammenfasst und nochmals zum Ausdrucke bringt. R.-G. II 29. Okt. 80 (II, 408). Sind Prozessakten als Beweismittel benannt oder herbeigeschafft, so ist das nur eine vorbereitende Massregel. Es ist zunächst Sache der Prozessbetheiligten diejenigen Aktenstücke zu bezeichnen, deren Vorlesung sie wünschen. R.-G. III 12. Febr. 81 (R. III, 42). Werden Anträge nicht gestellt, so ist es lediglich Sache des Vorsitzenden, nach seinem Ermessen von diesen Akten Gebrauch zu machen. R.-G. III 15. Jan. 81 (III, 250). Auch aus Prozessakten und Schriftstücken, welche nicht als Beweismittel bezeichnet sind, kann der Vorsitzende zur Aufklärung der Sache dienliche Mittheilungen durch Feststellung ihres wesentlichen Inhalts machen, sofern kein Widerspruch erfolgt oder kein förmlicher Beweisantrag gestellt wird. R.-G. I 4. Nov. 80 (III, 161), I 2. Dez. 80 (R. II, 595), I 6. Dez. 80 (III, 142), I 20. Jan. 80 (III, 282). Auf anderem Wege ist es häufig gar nicht ausführbar, den Inhalt umfangreicher Akten zur Kenntniss der Richter oder Geschworenen zu bringen (vgl. R.-G. 4. Nov. 80).

7) Im Sitzungsprotokolle ist anzugeben, welche Schriftstücke verlesen wurden (§ 273). Fehlt diese Beurkundung, so ist die Verlesung als nicht geschehen zu erachten (§ 274). Die Benutzung des betreffenden Schriftstücks bei der Urtheilsfindung verletzt die §§ 260 und 263 Abs. 1, wonach die Urtheilsfindung nur auf Grund der Ergebnisse der Hauptverhandlung erfolgen kann. R.-G. I 31. Mai 80 (II, 76), I 17. Juni 80 (R. II, 79). Das gilt auch für die Feststellung des Rückfalls; sofern der Beweis desselben nicht aus dem Zugeständnisse des Angeklagten entnommen wird, müssen die betreffenden Aktenstücke verlesen und, dass dies geschehen, im Sitzungsprotolle beurkundet werden. R.-G. III 17. Nov. 80 (R. II, 553).

8) Auf der Unterlassung der durch § 248 vorgeschriebenen Verlesung beruht das Urtheil nicht und ist deshalb die Revision nicht begründet, wenn der Vorsitzende den wesentlichen Inhalt der Urkunden in einer Weise bekannt gegeben hat, welche die wörtliche Verlesung zu ersetzen geeignet war. R.-G. I 20. Jan. 81 (III, 282).

§ 249.

Beruht der Beweis einer Thatsache auf der Wahrnehmung einer Person, so ist die letztere in der Hauptverhandlung zu vernehmen. Die Vernehmung darf nicht durch Verlesung des über eine frühere Vernehmung aufgenommenen Protokolls oder einer schriftlichen Erklärung ersetzt werden.

(E. § 212. K. 381, 959.)

1) § 249 bringt den Grundsatz der Mündlichkeit des Verfahrens und der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme zum Ausdruck. Die Verlesung von Protokollen oder schriftlichen Erklärungen an Stelle einer unmittelbaren Vernehmung darf nicht stattfinden. Es kann deshalb der Beweis von Thatsachen, welche auf Wahrnehmungen von Personen beruhen, dem Strafgerichte auch nicht durch Urtheile anderer Gerichte geführt werden, welchen der Beweis geliefert war und welche diesen Beweis festgestellt hatten. R.-G. 9. Juni 80 (R. II, 45). Von dem Grundsatze der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme sind Ausnahmen nur in den §§ 250, 255 innerhalb fest bestimmter Grenzen, sowie in den §§ 49 und 71 gestattet.

2) Ueber die Verlesung von Vernehmungsprotokollen neben der mündlichen Vernehmung vgl. §§ 252 und 253.

3) § 249 enthält keine Bestimmungen bezüglich der Frage, über welche Thatsachen ein Zeugenbeweis geführt werden soll. Darüber entscheidet zunächst das Ermessen der Parteien, innerhalb gewisser Grenzen auch das Ermessen des Gerichts (§§ 213, 215, 218, 219, 220, 243). Es ist daher eine Vernehmung von Zeugen über Hörensagen zulässig, da dadurch zwar nicht die Thatsache, dass ein Vorgang sich ereignete, wohl aber die Thatsache, dass ein Vorgang erzählt worden ist, bewiesen werden soll. R.-G. 12. Mai 80 (II, 160).

4) In der Wissenschaft oder Technik allgemein anerkannte Thatsachen können von Sachverständigen als richtig bekundet werden, ohne dass letztere persönlich die Wahrnehmungen gemacht haben, auf Grund deren die Thatsache festgestellt ist. Dagegen entspricht es nicht dem Grundsatze der Unmittelbarkeit der Beweiserhebung, wenn Thatsachen auf Grund von Beweisaufnahmen festgestellt sind, welche nicht vor Gericht, sondern vor einer anderen Behörde stattgefunden haben, und auf diese nun das Gutachten der Sachverständigen gegründet wird. R.-G. 6. März 80 (I, 299).

§ 250.

Ist ein Zeuge, Sachverständiger oder Mitbeschuldigter verstorben oder in Geisteskrankheit verfallen, oder ist sein Aufenthalt nicht zu ermitteln gewesen, so kann das Protokoll über seine frühere richterliche Vernehmung verlesen

werden. Dasselbe gilt von dem bereits verurtheilten Mitschuldigen.

In den im § 222 bezeichneten Fällen ist die Verlesung des Protokolls über die frühere Vernehmung statthaft, wenn letztere nach Eröffnung des Hauptverfahrens, oder wenn sie in dem Vorverfahren unter Beobachtung der Vorschriften des § 191 erfolgt ist.

Die Verlesung kann nur durch Gerichtsbeschluss angeordnet, auch muss der Grund derselben verkündet und bemerkt werden, ob die Beeidigung der vernommenen Personen stattgefunden hat. An den Bestimmungen über die Nothwendigkeit der Beeidigung wird hierdurch für diejenigen Fälle, in denen die nochmalige Vernehmung ausführbar ist, nichts geändert.

(E. § 213. K. 381—383, 925, 926, 959, 987, 988.)

1) § 250 behandelt zwei Arten von Fällen und zwar in Abs. 1 diejenigen, in welchen die Vernehmung überhaupt oder voraussichtlich nicht mehr erfolgen kann, und in Abs. 2 solche, in welchen die Vernehmung noch ausführbar wäre. Bei ersteren ist die Verlesung stets statthaft, bei letzteren nur dann, wenn die Vernehmung zum Zwecke der Verlesung vor dem erkennenden Gerichte erfolgte (§ 222) oder doch, im Vorverfahren aufgenommen, diesem Zwecke entspricht. (Vgl. M. 186.) Ausser diesen Fällen ist eine Verlesung der Aussage einer vernommenen Person unzulässig. Erscheint ein geladener Zeuge oder Sachverständiger in der Hauptverhandlung nicht oder verweigert der Erschienene seine Aussage, so kann er zum Erscheinen oder zur Aussage gezwungen werden (§§ 50, 69, 77). Ein Antrag, bei Verweigerung der Aussage seitens eines Zeugen oder Sachverständigen die Verlesung der früheren richterlichen Vernehmung zu gestatten, wurde abgelehnt. (K. 381—383.)

2) Es handelt sich immer nur um die Verlesung richterlicher Vernehmungen. Dahin gehört auch die von einem Richter aufgenommene Vernehmung, welche derselbe in einem ehrengerichtlichen Verfahren als Untersuchungsrichter gegen einen angeklagten Rechtsanwalt über die den Gegenstand der strafrechtlichen Untersuchung nunmehr bildende That abgehalten hat. R.-G. 17. April 81 (Deutsche Jur.-Ztg. Bd. 5 S. 508). Ermittelungen der Staatsanwaltschaft im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage können selbst im Falle des Abs. 1 nicht vorgelesen werden. R.-G. I 20. Sept. 80 (II, 235), I 31. Jan. 81 (III, 307). Der Vernehmung von Zeugen über die Aussagen einer solchen Person, insbesondere der amtlichen Person, welche die Ermittelung vornahm, steht indessen nichts im Wege. Dabei darf jedoch das Protokoll, welches der als Zeuge vernommene Beamte in dem Ermittelungsverfahren über die Aussage eines verstor-

benen Zeugen aufgenommen hat, auch nicht zur Unterstützung des Gedächtnisses des Beamten verlesen werden, da § 252 sich auf diesen Fall nicht bezieht. R.-G. I 20 Sept. 80 (II, 235).

3) Die Beweisaufnahme ist unvollständig, wenn nicht die ganze Zeugenaussage, sondern nur ein Theil derselben verlesen wird. R.-G. III 24. April 80 (R. I, 655).

4) Die Verlesung findet auch in den Fällen der §§ 49 und 71 statt.

Absatz 1.

5) „Nicht zu ermitteln gewesen": Es muss daher vorher, wenn auch fruchtlos, versucht worden sein, den Aufenthaltsort des Zeugen zu ermitteln. Andernfalls kann das Gericht den Antrag auf Verlesung ablehnen. R.-G. II 31. März 80 (I, 285). Allein mehr als ergebnisslose Nachforschungen nach dem Aufenthalte der betreffenden Person sind nicht verlangt. Das Gesetz schreibt nicht vor, dass trotzdem die Hauptverhandlung und Entscheidung ausgesetzt werden müsse, sobald Aussicht vorhanden, dass der abwesende Zeuge zurückkehren werde oder sein Aufenthalt werde entdeckt werden, ebensowenig wie es bei dem geisteskranken Zeugen darauf ankommt, ob seine Wiedergenesung möglich ist. R.-G. II 4. März 81 (III, 367).

6) Es macht keinen Unterschied, ob die Vernehmung des Zeugen oder Sachverständigen im Vorverfahren (Voruntersuchung oder Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage) oder nach Eröffnung des Hauptverfahrens, ob sie eidlich oder uneidlich, ob sie unter Beobachtung der Vorschrift der §§ 167 191 und 223 erfolgte oder nicht. Sie muss aber in derselben Strafsache, einschliesslich des Vorbereitungsverfahrens der öffentlichen Klage, erfolgt sein. Die Worte „über seine richterliche Vernehmung" geben sonst keinen richtigen Sinn. R.-G. I 31. Jan. 81 (III, 307). (Drs. A. Löwe Nr. 3. A. M. Dalcke Nr. 5, Voitus Nr. 2.)

7) Nur der verurtheilte Mitbeschuldigte ist in Satz 2 dem noch nicht verurtheilten gleichgestellt. Es bezieht sich das aber auch auf die in Satz 1 aufgestellten Voraussetzungen, unter denen allein die Verlesung statthaft ist. (Drs. A. Löwe Nr. 4. A. M. v. Schwarze Note f.) Dagegen ist der Freigesprochene wie jeder Zeuge zu behandeln.

Absatz 2.

8) „Die Nothwendigkeit der Beeidigung einer Aussage (§ 60), welche für den erkennenden Richter ein Beweismittel sein soll, ist von der Frage, wann und vor welchem Richter die Vernehmung stattfindet, ganz unabhängig und es folgt hieraus, dass unbeeidigte Aussagen eidesfähiger Personen in der Hauptverhandlung nicht verlesen werden dürfen, falls die nochmalige Vernehmung und die Beeidigung noch ausführbar ist." (M. 186.)

9) Wenn ein Zeuge oder Sachverständiger in der Hauptverhandlung nicht erschienen ist, weil seinem Erscheinen für eine längere oder ungewisse Zeit Krankheit oder Gebrechlichkeit oder andere nicht zu beseitigende Hindernisse entgegenstehen oder sein Erscheinen wegen grosser Entfernung besonders erschwert ist, so ist die Verlesung des über seine Vernehmung aufgenommenen Protokolls statthaft:

a. Wenn er nach Eröffnung des Hauptverfahrens zufolge Anordnung des Gerichts vernommen wurde.

Dazu muss aber kommen, dass die Beeidigung, soweit sie zulässig war, statt hatte oder, falls sie wegen Unzulässigkeit oder gegen die Vorschrift des § 222 unterlassen wurde, nicht mehr nachgeholt werden kann. Kann die Beeidigung noch erfolgen (insbesondere auch, wenn der damals Eidesunfähige inzwischen eidesfähig geworden ist), so ist, sofern das Hinderniss des Erscheinens noch fortdauert, ein Richter mit der nochmaligen Vernehmung zu beauftragen oder der Amtsrichter darum zu ersuchen und die Verhandlung auszusetzen.

Wurden bei der Vernehmung die Vorschriften des § 223 nicht beobachtet, so kann die Verlesung der, soweit zulässig, eidlich aufgenommenen Vernehmungen dennoch erfolgen, sofern ein Verzicht vorliegt. Die Bem. 4—7 zu § 223 finden hier Anwendung.

b. Wenn die Vernehmung in der Voruntersuchung oder im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage und zwar, soweit zulässig, eidlich und ausserdem unter Beobachtung des § 191 (vgl. § 167) erfolgte.

Fehlt die Beeidigung, z. B. weil der Richter von seiner Befugniss dazu (§ 65 Abs. 2: „kann" und Abs. 3: „zulässig") keinen Gebrauch machte oder ein Eidesunfähiger (§ 56) in Frage war, so ist die eidliche Vernehmung zu wiederholen, wenn sie möglich ist. Andernfalls, z. B. wenn der damals Eidesfähige nunmehr eidesunfähig ist, erfolgt die Verlesung sofort. In jedem Falle muss eine nochmalige Vernehmung eintreten, wenn § 191 nicht beobachtet wurde, z. B. weil es sich im Vorbereitungsverfahren noch nicht um einen bestimmten Beschuldigten gehandelt hatte (§ 167 Abs. 2). Vgl. R.-G. III 17. März 80 (R. I, 477).

10) Die Verlesung des Protokolls über die im Vorverfahren erfolgte Vernehmung eines Zeugen, bei welcher die Vorschriften des § 199 nicht beobachtet wurden, ist statthaft, wenn dieses Protokoll als Theil einer späteren auf Grund des § 222 vorgenommenen Vernehmung sich darstellt. R.-G. I 22. April 80 — I, 391 — („Ich bleibe bei meiner Aussage vom . . ., welche mir heute vorgelesen worden ist, stehen"). Dagegen ist die Verlesung der Anzeige des Beschädigten, welcher auf Grund des § 222 später als Zeuge vernommen wurde, unstatthaft, wenn dieselbe nicht durch Bezugnahme bei letzterer Vernehmung Bestandtheil derselben geworden ist. Die Revision tritt jedoch nicht ein, wenn aus den Entscheidungsgründen des Urtheils sich ergibt, dass das Gericht auch ohne Verlesung der Anzeige zu demselben Ergebniss gekommen wäre. R.-G. III 23. Okt. 80 (R. II, 377).

11) Ob die nochmalige Vernehmung ausführbar ist, unterliegt dem richterlichen Ermessen. Eine Unausführbarkeit kann auch gegeben sein, ohne dass gerade eine gänzliche Unmöglichkeit vorliegt, z. B. wenn der Zeuge im Kriege dem Feinde gegenübersteht. [1])

12) Das erkennende Gericht muss sich selbständig über das Vorhandensein des die Verlesung ermöglichenden Grundes schlüssig machen. Besteht der Grund, welcher vorsorglich die Vernehmung auf Grund des § 222 veranlasst hatte, nicht mehr oder konnte derselbe nach Ansicht des Gerichts jene Vernehmung überhaupt nicht rechtfertigen, dann ist auch die Verlesung unstatthaft. R.-G. III

[1]) O.-Tr. 16. Nov. 70 (Bd. 10 S. 554).

3. April 80 (R. I, 533), I 22. April 80 (I, 391), III. 24. April 80 (R. I, 655), I, 24. Nov. 80 (R. II, 562).

Absatz 3.

13) Ein Gerichtsbeschluss, dem die Anhörung der Betheiligten vorhergehen muss (§ 33), ist die gesetzliche Voraussetzung der Zulässigkeit der Verlesung. Ueber die Frage, in welchen Fällen er zu erlassen ist, vgl. § 248 Bem. 2. Weder die Verfügung des Vorsitzenden, noch die Zustimmung des Staatsanwalts und des Vertheidigers zur Verlesung ersetzen den Gerichtsbeschluss. Ebensowenig der Beschluss, durch welchen das Gericht auf Grund des § 222 die Vernehmung des Zeugen anordnete. R.-G. III 10. Dez. 79 (I, 118), III 3. März 80 (I, 341), I 5. April 80 (R. I, 538), III 24. April 80 (R. I, 655).

14) Der Gerichtsbeschluss kann von Amtswegen ergehen. Ein Antrag der Staatsanwaltschaft oder des Vertheidigers darf nicht abgelehnt werden, weil die Verlesung die mündliche Vernehmung in der Hauptverhandlung ersetzt und es sich um herbeigeschaffte Beweismittel handelt (§ 244).

15) Ist der Grund der Verlesung im Sitzungsprotokolle nicht angegeben, so tritt Revision ein, da es an der Möglichkeit fehlt, die Zulässigkeit der Verlesung zu prüfen. R.-G. III 10. Dez. 79 (I, 118), II 2. März 80 (I, 236), III 3. März 80 (I, 241).

16) Der Grund der Verlesung muss aber auch verkündet sein. Dass dies geschehen, ist im Sitzungsprotokolle zwar ausdrücklich festzustellen, kann sich übrigens auch aus der Fassung des Protokolles ergeben. („Da das Erscheinen des Zeugen im Audienztermine wegen zu grosser Entfernung besonders erschwert sein würde, wurde beschlossen, dessen Aussage zu verlesen. Demnächst erfolgte die Verlesung.“) R.-G. Feriensen. 7. Sept. 80 (R. II, 204).

17) „Durch die Vorschrift, dass bemerkt werden muss, ob die Beeidigung der vernommenen Person stattgefunden hat, sollen die Richter in den Stand gesetzt werden, die Bedeutung der verlesenen Aussage richtig zu würdigen.“ (M. 186.) Dieselbe ist wie diejenige über die Verkündung des Grundes der Verlesung eine wesentliche Prozessvorschrift („muss“). R.-G. I 15. Jan. 80 (R. I, 330), III 3. März 80 (I, 241), I 5. April 80 (R. I, 538), III 24. April 80 (I, 655).

Ist nach der Bemerkung im Sitzungsprotokolle verkündet worden, dass die frühere Vernehmung eidlich erfolgt sei, während sie ausweislich der Akten uneidlich geschah, so steht diese unrichtige Angabe der Unterlassung der Beobachtung der Vorschrift des § 250 Abs. 3 gleich. R.-G. I 20. Sept. 80 (II, 236).

18) Bei dem Schlusssatze von Abs. 3: „An den Bestimmungen“ u. s. w. handelt es sich nicht von einer absoluten Unmöglichkeit, sondern nur darum, ob die nochmalige Vernehmung zur Zeit der Hauptverhandlung ausführbar ist. R.-G. II 4. März 81 (III, 367).

§ 251.

Die Aussage eines vor der Hauptverhandlung vernommenen Zeugen, welcher erst in der Hauptverhandlung von

seinem Rechte, das Zeugniss zu verweigern, Gebrauch macht, darf nicht verlesen werden.

(K. § 213a. S. 382, 383, 959, 987, 989. 172. Sitzung S. 11. St. B. 507, 508.)

1) § 251 ist eine Folge des Rechtes, das Zeugniss bei jeder Vernehmung zu verweigern (§ 51 Abs. 2). Das Recht hätte keinen Inhalt, wenn trotzdem die Verlesung der früheren Aussage erfolgen könnte. Es macht keinen Unterschied, ob der zur Zeugnissverweigerung berechtigende Grund zur Zeit der früheren Vernehmung schon vorhanden war oder erst derselben nachgängig entstanden ist. (Drs. A. Löwe Nr. 4, vgl. auch Voitus Nr. 1. A. M. Dalcke Nr. 1.)

2) Dass der Richter, welcher die frühere Vernehmung vornahm, nicht als Zeuge über letztere gehört werden kann (irrige Behauptung des Abg. Lenz, St. B. 507), folgt aus der Natur der Sache. Wohl aber können dritte Personen als Zeugen über die Mittheilungen solcher Personen vernommen werden, welche von ihrem Rechte der Zeugnissverweigerung Gebrauch machen. R.-G. II 17. Dez. 80 (R. II, 644). Vgl. §§ 51 Bem. 13, 249 Bem. 3.

3) Zur Zeugnissverweigerung Berechtigte: §§ 51, 52.

4) Nach dem Grunde des Gesetzes kann der nach § 222 oder § 191 vernommene Zeuge die durch § 250 gestattete Verlesung seiner Aussage verhindern, wenn er eine entsprechende Erklärung dem Gerichte zugehen lässt. Denn er hätte diesen Zweck auch durch sein persönliches Erscheinen erreichen können. (Drs. A. Löwe Nr. 5, Puchelt Nr. 2. A. M. v. Schwarze Nr. 4.)

5) § 251 muss auch Anwendung finden für den Fall, dass ein Beamter in der Meinung, die Pflicht zur Amtsverschwiegenheit nicht zu verletzen, im Vorverfahren vernommen wurde, nunmehr aber, weil sich das Gegentheil herausgestellt hat, die Genehmigung zur Vernehmung versagt ist (§ 53). Es handelt sich von einem öffentlichen Interesse.

§ 252.

Erklärt ein Zeuge oder Sachverständiger, dass er sich einer Thatsache nicht mehr erinnert, so kann der hierauf bezügliche Theil des Protokolls über seine frühere Vernehmung zur Unterstützung seines Gedächtnisses verlesen werden.

Dasselbe kann geschehen, wenn ein in der Vernehmung hervortretender Widerspruch mit der früheren Aussage nicht auf andere Weise ohne Unterbrechung der Hauptverhandlung festgestellt oder gehoben werden kann.

(E. § 214. K. 384—390, 959—965, 1133, 1134.)

1) Um Missbräuchen entgegenzutreten, welche die mündliche Verhandlung öfter zu einer Abhör über frühere Vernehmungsprotokolle gemacht haben, wurde

von der J.-K. die Herbeiziehung des früheren Vernehmungsprotokolles auf die zwei Fälle des § beschränkt. Es kann dieselbe immer erst nach Beendigung der Aussage geschehen. Der Zeuge soll nicht durch Vorhalte aus früheren Protokollen unterbrochen werden. Es ergibt sich das schon aus § 68. (K. 384.) § 252 wird häufig bei dem Befunde über Leichenöffnungen Anwendung finden. R.-G. III 8. Mai 80 (II, 153).

2) Nach R.-G. II 7. Mai 80 (I, 409), sowie v. Bomhard Nr. 3, Dalcke Nr. 3, Dochow 228, Geyer 686, Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 3, Thilo Nr. 2, Voitus Nr. 1 und Kontr. 40 wären unter den in § 252 genannten Protokollen nicht ausschliesslich richterliche zu verstehen, vielmehr sei nur erfordert, dass der Zeuge früher vernommen und über seine Aussage ein Protokoll aufgenommen worden ist. Gestützt wird diese Ansicht auf die Berathungen der J.-K. und den Umstand, dass in §§ 250 und 253 richterliche Protokolle ausdrücklich genannt sind. Die Berathungen und die Motive dürften jedoch auf das Gegentheil deuten. Der Zusammenhang, in welchem die §§ 250—254 stehen, lässt die Nichterwähnung des Wortes „richterlich" in § 252 bedeutungslos erscheinen.

Jedenfalls findet § 252 nur auf den früher vernommenen Zeugen Anwendung, nicht aber auf den Polizeibeamten, welcher im Vorbereitungsverfahren eine inzwischen verstorbene Person vernommen hat und nunmehr in der Hauptverhandlung über deren damalige Aussagen Zeugniss ablegen soll. R.-G. I 20. Sept. 80 (II, 235).

3) Der früheren Vernehmung muss der Fall gleichstehen, wenn ein Sachverständiger im Vorverfahren sein Gutachten nicht zu Protokoll, sondern schriftlich abgegeben hat.

4) Feststellung im Sitzungsprotokoll: § 254.

5) Absatz 1: Nur wenn der Zeuge erklärt, dass er sich einer Thatsache nicht mehr erinnert, kann das frühere Protokoll verlesen werden. Erklärt er, er erinnere sich der früheren Aussage genau, so braucht sein Gedächtniss nicht unterstützt zu werden und unterbleibt die Verlesung, wenn nicht Abs. 2 Platz greift.

6) Absatz 2: Widersprüche sind nur äussersten Falles durch Verlesung der früheren Aussage festzustellen oder zu heben, z. B. nicht, wenn eine Gegenüberstellung mit anderen Zeugen zum Ziele führt. Es ist aber nicht erforderlich, behufs Aufklärung der Widersprüche die Hauptverhandlung zu unterbrechen, z. B. um den vernehmenden Richter des Vorverfahrens und den Protokollführer vorzuladen. (Antragsteller Lasker auf Anfrage, K. 965.)

7) Durch § 252 ist nicht ausgeschlossen, dass ein Sachverständiger bei seinem Gutachten auf die Mittheilungen, Wahrnehmungen oder Beurkundungen Dritter Bezug nimmt, z. B. ein Arzt auf die Krankengeschichte des behandelnden Arztes. R.-G. III 24. März 81 (Deutsche Juristenzeitung Bd. 5 S. 475).

§ 253.

Erklärungen des Angeklagten, welche in einem richterlichen Protokolle enthalten sind, können zum Zwecke der Beweisaufnahme über ein Geständniss verlesen werden.

Dasselbe kann geschehen, wenn ein in der Vernehmung hervortretender Widerspruch mit der früheren Aussage nicht auf andere Weise ohne Unterbrechung der Hauptverhandlung festgestellt oder gehoben werden kann.

(E. § 215. K. 390, 959—965, 1133, 1134.)

1) „Ein von dem Angeklagten vor der Hauptverhandlung gemachtes Geständniss kann Gegenstand der Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung werden. Ist dasselbe zu einem gerichtlichen Protokolle gegeben, so wird es durch Verlesung dieses Protokolles festgestellt. Im anderen Falle werden als Zeugen diejenigen Personen zu vernehmen sein, in deren Gegenwart das Geständniss erfolgt ist.“ (M. 185.) Letzteres betrifft namentlich auch die Geständnisse, welche in einem nichtrichterlichen Protokolle enthalten sind. Dabei ist auch die Vernehmung des Staatsanwalts, welcher ein solches Protokoll aufgenommen hat, nicht ausgeschlossen. (Drs. A. Löwe Nr. 1, Puchelt Nr. 3. A. M. Dalcke Nr. 2, Voitus, welcher die Stellung des Staatsanwalts als öffentlicher Ankläger mit der Eigenschaft als Zeuge unvereinbar hält.)

2) Feststellung im Sitzungsprotokolle: § 254.

§ 254.

In den Fällen der §§ 252, 253 ist die Verlesung und der Grund derselben auf Antrag der Staatsanwaltschaft oder des Angeklagten im Protokolle zu erwähnen.

(K. § 215a. S. 959—965, 1133, 1134.)

Ueber das, was das Sitzungsprotokoll zu enthalten hat, ist die allgemeine Vorschrift des § 273 massgebend. Darnach ist die Verlesung eines Schriftstückes ohnehin schon zu beurkunden. § 254 schreibt ausserdem die Angabe des Grundes der Verlesung auf Antrag vor, „weil es sich um eine sehr wesentliche Abweichung vom ordentlichen mündlichen Verfahren handele und weil die Grundlage dafür geschaffen werden müsse, einer missbräuchlichen Ausbeutung der Befugniss durch das Rechtsmittel der Revision zu begegnen.“ (Abg. Lasker, K. 961.)

§ 255.

Die ein Zeugniss oder ein Gutachten enthaltenden Erklärungen öffentlicher Behörden, mit Ausschluss von Leumundszeugnissen, desgleichen ärztliche Atteste über Körperverletzungen, welche nicht zu den schweren gehören, können verlesen werden.

Ist das Gutachten einer kollegialen Fachbehörde eingeholt worden, so kann das Gericht die Behörde ersuchen,

eines ihrer Mitglieder mit der Vertretung des Gutachtens in der Hauptverhandlung zu beauftragen und dem Gerichte zu bezeichnen.

(E. § 216. K. 393—395, 966, 967.)

Absatz 1.

1) Vgl. § 248 Bem. 1. — „Aus der Bestimmung des § folgt, dass jedes andere Gutachten, welches nicht unter die besondere Kategorie des Abs. 1 gehört, in der Hauptverhandlung nicht vorgelesen werden darf.“ (B. 68.)

2) Ein Bericht, welchen ein Beamter der Staatsanwaltschaft über die Ergebnisse seiner Ermittelungen im Vorverfahren an den Staatsanwalt erstattet hat, ist kein Zeugniss oder Gutachten im Sinne des § 255. Der Beamte ist als Zeuge zu vernehmen, sofern nicht § 53 im Wege steht. R.-G. II 1. Okt. 80 (II, 301).

3) „Oeffentliche Behörden (ausgenommen diejenigen, die nur aus einem Beamten bestehen) können als solche überhaupt nicht mündlich vernommen werden. Sie müssen daher ihre Erklärungen, dieselben mögen ein Zeugniss oder ein Gutachten darstellen, schriftlich abgeben, und diese Erklärungen müssen durch Verlesung zur Kenntniss der erkennenden Richter gebracht werden. Hinsichtlich jener Behörden, die nur aus einem Beamten bestehen, bleibt es nach der Fassung des § 255 dem Ermessen des Gerichts überlassen, ob dasselbe den Beamten mündlich vernehmen oder sich mit seiner schriftlichen Auskunft begnügen will.“ (M. 186.)

4) „Aerztliche Atteste“: ohne Unterschied ob sie von einem Gerichtsarzte oder einem anderen Arzte ausgestellt sind. Die Beeidigung des Arztes ist nicht vorausgesetzt. R.-G. II 13. April 80 (R. I 587). (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Löwe Nr. 3 b, Puchelt Nr. 6. A. M. Voitus Nr. 2.)

5) „Körperverletzungen, welche nicht zu den schweren gehören“ wurde statt „leichte Körperverletzungen“ (E.) gesetzt, um nicht blos die seit der inzwischen eingetretenen Aenderung des St.-G.-B. unter letzteren begriffenen Fälle des § 223 St.-G.-B. (vgl. § 232 St.-G.-B.), sondern auch diejenigen (gefährlichen) des § 223 a St.-G.-B. hierher zu beziehen. (B. 68.) R.-G. I 5. Febr. 80 (I, 188). Selbstverständlich gehören auch die fahrlässigen Körperverletzungen (§ 230 St.-G.-B.) hierher. „Die Bestimmung des Gesetzes will den Richter in den Stand setzen, die Wahrheit der Aussagen zu prüfen, welche der Verletzte selbst oder die sonstigen Zeugen über die dem ersteren zugefügten Verletzungen abgeben und es wird der Richter nach der Lage jedes einzelnen Falles zu beurtheilen haben, ob es zum Zweck der Beweisführung der mündlichen Vernehmung des Arztes bedarf oder ob die durch den Inhalt des Attestes bestätigten Aussagen eine hinreichend sichere Grundlage für das Urtheil bilden.“ (M. 186.) Ein Fundschein über die Untersuchung des Verletzten bei dem Verbrechen des § 176 Z. 3 St.-G.-B. fällt nicht unter Abs. 1; der Arzt muss in der Hauptverhandlung vernommen werden. R.-G. III 21. April 80 (R. 1, 633).

6) Die Verlesung von Leumundszeugnissen ist unbedingt ausgeschlossen. Es macht keinen Unterschied, ob sie den Angeklagten oder einen

Zeugen betreffen. „In dem Fall, wenn der Inhalt derselben von Erheblichkeit ist, kann der Aussteller als Zeuge geladen und vernommen werden.“ (M. 186, vgl. auch K. 393, 394.) Führungszeugnisse, welche im Gegensatze zu den allgemeinen Zeugnissen über das Verhalten die Aufführung einer Person in einem besonderen Dienst- oder Berufszweige behandeln, fallen ebenfalls unter den Begriff der Leumundszeugnisse. (Drs. A. Dalcke Nr. 5, Löwe Nr. 2 a. A. M. Voitus Nr 1.) Dagegen gehört ein von der Schulinspektion ausgestelltes Zeugniss über die geistige Fähigkeit und Glaubwürdigkeit eines als Zeuge geladenen Schulknaben nicht hierher und kann daher verlesen werden. R.-G. I 2. Febr. 80 (I, 234). Vgl. § 244 Bem. 10.

7) „Können verlesen werden“: Vgl. § 248 Bem. 2.

Absatz 2.

8) „Das Gericht“: Damit ist nicht der Befugniss des Vorsitzenden zur Vorbereitung der Hauptverhandlung (§ 220) nach Abs. 2 voranzugehen, vorgegriffen, so dass jedes Mal erst ein Gerichtsbeschluss nothwendig wäre. Vielmehr behandelt Abs. 2 den Fall, dass erst im Laufe der Hauptverhandlung die mündliche Vertretung des Gutachtens sich als nothwendig ergibt.

Dagegen kann die Staatsanwaltschaft oder der Angeklagte nicht willkürlich ein Mitglied der kollegialen Fachbehörde zur Vertretung des Gutachtens vorladen lassen. Wenden sie sich an die Fachbehörde zum Zwecke der Bezeichnung eines vorzuladenden Mitgliedes, so kann dieselbe dem Ersuchen entsprechen. Sie muss es aber auf richterliches Ersuchen. (A. M. Geyer 686.)

9) § 79 Abs. 2 gilt auch für den Vertreter des Gutachtens. Es genügt seine Berufung auf den von ihm als Mitglied der Behörde geleisteten Eid. R.-G. III 29. Jan. 81 (III, 326).

§ 256.

Nach der Vernehmung eines jeden Zeugen, Sachverständigen, oder Mitangeklagten, sowie nach der Verlesung eines jeden Schriftstücks soll der Angeklagte befragt werden, ob er etwas zu erklären habe.

(K. § 216a. S. 391—394, 967.)

„Soll“: Die Vorschrift ist geschäftsdienstlicher Natur. (K. 392, 393.) Ihre Nichtbeachtung kann nur dann die Revision begründen, wenn sie eine Erschwerung der Vertheidigung bewirkt und auf derselben das Urtheil beruht. Davon könnte nur die Rede sein, wenn dem Angeklagten im übrigen keine Gelegenheit gegeben wäre, im Laufe des Verfahrens denjenigen Vertheidigungszweck zu erreichen, welcher ihm durch § 256 gesichert werden soll, nemlich dem Gerichte gegenüber die Bedenken auszusprechen, zu welchen ihm ein erhobenes Beweismittel, sei es in Beziehung auf seine Glaubwürdigkeit oder seine Erheblichkeit, Veranlassnng bietet. R.-G. III 20. Dez. 79 (R. I, 165), I 15. Jan. 80 (R. I, 230), II, 12. Juli 80 (II, 202).

§ 257.

Nach dem Schlusse der Beweisaufnahme erhalten die Staatsanwaltschaft und sodann der Angeklagte zu ihren Ausführungen und Anträgen das Wort.

Der Staatsanwaltschaft steht das Recht der Erwiderung zu; dem Angeklagten gebührt das letzte Wort.

Der Angeklagte ist, auch wenn ein Vertheidiger für ihn gesprochen hat, zu befragen, ob er selbst noch etwas zu seiner Vertheidigung anzuführen habe.

(E. § 217. K. 395—399, 967.)

1) „§ 257 enthält allgemein bestehendes Recht. Zu bemerken ist nur, dass sich die Pflicht des Vorsitzenden zur Leitung der Verhandlung auch auf die Schlussvorträge erstreckt. Ist auch eine allgemeine Ermahnung an den Vertheidiger, wie sie das französische Recht (Art. 311 Instr.) und nach dessen Vorbild einige deutsche Gesetzgebungen dem Vorsitzenden zur Pflicht machen, nicht für angemessen erachtet worden, so wird doch der Vorsitzende darüber zu wachen haben, dass die Vertheidigung in einer der Würde des Gerichts entsprechenden Weise geführt und nicht Dinge zur Sprache gebracht werden, welche auf den Gegenstand der Untersuchung keinen Bezug haben. Wo Ausschreitungen dieser Art vorkommen, da wird der Vorsitzende dieselben zurückweisen und nöthigenfalls dem Vertheidiger das Wort zu entziehen haben.“ (M. 186.) Dem Staatsanwalte kann der Vorsitzende das Wort nicht entziehen. (Vgl. § 237 Bem. 2.)

2) „Nach dem Schlusse der Beweisaufnahme“: Wird im Laufe der Vorträge oder nach Beendigung derselben noch eine Beweisaufnahme nothwendig (vgl. § 243 Bem. 12), so ist der Staatsanwaltschaft und dem Angeklagten auch von neuem das Wort zu gestatten.

3) Unter mehreren Angeklagten und Vertheidigern bestimmt der Vorsitzende die Reihenfolge, in welcher sie zu sprechen haben (vgl. § 237 Bem. 3).

4) Bezüglich der Vorträge mehrerer Vertheidiger oder Staatsanwälte vgl. § 226 Bem. 2.

5) Ein Antrag Thilo: „Der Staatsanwalt hat einen bestimmten Antrag über die Bemessung der Strafe innerhalb des gesetzlichen Strafsatzes nicht zu stellen,“ wurde abgelehnt. Es ist in das Ermessen des Staatsanwalts gestellt, ob er eine bestimmte Strafe beantragen will oder nicht. (Reg.-K. Hanauer, K. 395—399.) Der Antrag desselben kann auch auf Freisprechung gehen oder die Entscheidung dem Ermessen des Gerichts anheimstellen (vgl. § 154 Bem. 4).

6) Bezüglich der Beistände vgl. § 149.

§ 258.

Einem der Gerichtssprache nicht mächtigen Angeklagten müssen aus den Schlussvorträgen mindestens die Anträge der Staatsanwaltschaft und des Vertheidigers durch den Dolmetscher bekannt gemacht werden.

Dasselbe gilt von einem tauben Angeklagten, sofern nicht eine schriftliche Verständigung erfolgt.

(E. § 218. K. 399, 400, 967.)

1) § 258 will nicht sagen, dass aus der ganzen Hauptverhandlung nur bezüglich der Schlussvorträge ein Dolmetscher nothwendig sei und aus letzteren mindestens die Anträge dem Angeklagten verdolmetscht werden müssen, sondern er entscheidet nur die Streitfrage, dass nicht die ganzen Schlussvorträge in ihrem vollständigen Umfange dem Angeklagten mitgetheilt werden müssen. Bezüglich der übrigen Verhandlung folgt aus §§ 187, 188 G.-V.-G., „dass das Gesetz die dort erwähnten Angeklagten den übrigen Angeklagten vollständig hat gleichstellen wollen und es deshalb, was die Beweisaufnahme und die Verhandlung selbst betrifft, dabei belassen hat, dass Alles mitgetheilt wird (Reg.-Kom. von Amsberg), wobei die Person des Angeklagten betheiligt erscheint" (Reg.-Kom. Hanauer). (K. 399, 400). Dahin gehören insbesondere der Eröffnungsbeschluss, die Aussagen der Zeugen und Sachverständigen, verlesene Schriftstücke, gestellte Anträge, Gerichtsbeschlüsse, die den Geschworenen vorgelegten Fragen, das Urtheil. Bei der Verdolmetschung kommt es nicht stets auf die genaue wörtliche Wiedergabe in jedem Punkte an, sondern es genügt auch nach Umständen die Mittheilung des wesentlichen Inhalts einer Aussage. Vgl. § 247 Bem. 3. Eine besondere Form der Beurkundung im Sitzungsprotokolle, dass der Vorschrift des § 258 genügt wurde, ist nicht vorgeschrieben. R.-G. I 27. April 80 (I, 397). Vgl. § 272 Bem. 1.

§ 259.

Die Hauptverhandlung schliesst mit der Erlassung des Urtheils. Das Urtheil kann nur auf Freisprechung, Verurtheilung oder Einstellung des Verfahrens lauten.

Die Einstellung des Verfahrens ist auszusprechen, wenn bei einer nur auf Antrag zu verfolgenden strafbaren Handlung sich ergiebt, dass der erforderliche Antrag nicht vorliegt, oder wenn der Antrag rechtzeitig zurückgenommen ist.

(E. § 219. K. 400, 401, 967, 968. 163. Sitzung S. 5.)

1) Die Hauptverhandlung schliesst mit der Erlassung des Urtheils. Darnach sind das Urtheil oder die Beschlüsse, welche die Hauptverhandlung abschliessen, Theile der Hauptverhandlung. (Feststellung des Vorsitzenden der J.-K. 968.) Ein wesentlicher Theil der Urtheilserlassung ist die Urtheilsverkündung. Vor der Verkündung hat das Urtheil kein rechtliches Dasein, es ist nur ein Entwurf. R.-G. II 30. Jan. 80 (I, 90), III 11. Dez. 80 (III, 116). Es ist deshalb auch bei der Verkündung des Urtheils oder Beschlusses die Gegenwart derjenigen Personen nothwendig, ohne welche eine Hauptverhandlung überhaupt nicht stattfindet, insbesondere aller Richter, welche bei der Hauptverhandlung mitgewirkt haben (R.-G. III 11. Dez. 80 — III, 116 —), sowie die des Staatsanwalts (§ 225). Der Angeklagte braucht bei der Urtheilsverkündung nicht anwesend zu sein (§ 229 Bem. 6). Würde ein Richter nach Feststellung des Urtheils, aber vor der Verkündung desselben sterben, so muss eine neue Verhandlung stattfinden. (Drs. A. Fuchs in H. H. II, 103, Geyer 743, Löwe § 267 Nr. 2a, v. Schwarze § 225 Nr. 3. A. M. Puchelt § 275 Nr. 4 für den Fall von § 275 Abs. 1, Zimmermann in Gerichtssaal 1880 S. 257.)

Ueber die Berathung und Abstimmung bezüglich der Findung des Urtheils vgl. §§ 194—199 G.-V.-G., § 262.

2) § 259 bestimmt nichts darüber, in welchem Zeitpunkte der Hauptverhandlung das Urtheil zu erlassen ist. Das sind lediglich Fragen der Prozessleitung. Es können daher Vorfragen, von welchen die Strafbarkeit abhängt und welche ohne Beweisaufnahme erledigt werden können, auch zu jeder Zeit entschieden werden, z. B. diejenige der Verjährung, Amnestie, der rechtskräftig entschiedenen Sache. Da aber das Urtheil die Strafsache abschliesst (vgl. Bem. 7), so wird eine solche Vorfrage nur dann sofort entschieden, wenn Freisprechung eintritt. Dagegen kann der erhobene Einwand nicht durch Urtheil oder Beschluss verworfen und später durch ein zweites Urtheil die Strafbarkeit erledigt werden, sondern es ist durch Beschluss die Beweisaufnahme und weitere Verhandlung anzuordnen und im Endurtheile auch der geltend gemachte Gesichtspunkt zu erörtern. (Vgl. v. Schwarze Nr. 2.) Vgl. Bem. 13.

3) „Durch die Vorschrift, dass die Hauptverhandlung mit der Fällung und Verkündung des Urtheils schliesse, werden selbstverständlich die Vorschriften über die Zulässigkeit einer Unterbrechung oder Aussetzung einer Verhandlung nicht berührt: vielmehr kann eine solche unter Umständen auch noch nach den Schlussvorträgen, namentlich zur Erholung der zur Urtheilsfindung berufenen Personen oder wegen plötzlicher Erkrankung einer derselben sowie aus anderen Gründen, erforderlich werden; ja es kann sich sogar erst bei der Berathung des Urtheils herausstellen, dass die Sache noch nicht spruchreif, sondern eine weitere Beweisaufnahme unerlässlich sei und hieraus ein Anlass zur Aussetzung der Hauptverhandlung entnommen werden.“ (M. 187.) Die Verkündung des Urtheils kann bis zu einer Woche vertagt werden (§ 267), nicht aber beim Schwurgerichte (§ 315).

4) Das Urtheil lautet auf Freisprechung, Verurtheilung oder Einstellung des Verfahrens wegen Mangels des Antrags auf Strafverfolgung. § 259 setzt dabei voraus, „dass der Fall zu einer Entscheidung

in der Sache selbst angethan ist.“ (M. 187.) „§ 259 enthält nur die Regel: dabei einzelne Ausnahmen hervorzuheben, war nicht erforderlich und nicht wünschenswerth.“ (Reg.-Kom. von Amsberg, K. 401.) Es kann daher z. B. auch durch Urtheil die Unzulässigkeit der Strafverfolgung ausgesprochen werden. Wenn in den M. (187) bemerkt ist: „Wo der Strafverfolgung blos zur Zeit Hindernisse entgegenstehen, da wird auch das Urtheil eben nur die Unzulässigkeit der Strafverfolgung auszusprechen haben“, so ist das irrig, soweit vorübergehende Hindernisse hierher bezogen werden. In solchen Fällen ergeht ein Beschluss, nicht ein Urtheil (vgl. Bem. 5 c). (A. M. Löwe Nr. 4.)

5) Die Hauptverhandlung kann aber auch mit einem Beschlusse schliessen. Ein wesentlicher Unterschied zwischen der Beendigung durch Urtheil und durch Beschluss liegt darin, dass gegen ersteres das Rechtsmittel der Berufung (§ 354) und der Revision (§ 374) gegeben ist, während Beschlüsse durch Beschwerde (§ 346) angefochten werden.

Ein Beschluss wird namentlich ergehen:

a. Bei örtlicher Unzuständigkeit (§ 16). Ein Antrag (Struckmann) wollte diesen Fall besonders hervorheben, wurde aber abgelehnt. (K. 401, 967, 968.) Reg.-Kom. Hanauer: „Für eine derartige Unzuständigkeitserklärung des Gerichts sei ebensowenig eine gesetzliche Regelung vonnöthen, als wenn das Gericht aus anderen Gründen ein weiteres Eingehen in die Hauptverhandlung oder die Erledigung durch Urtheil ablehnte.“

b. Bei sachlicher Unzuständigkeit (§ 270).

c. Wenn der Strafverfolgung blos zur Zeit Hindernisse entgegenstehen, z. B. weil sich herausgestellt hat, dass der Angeklagte geisteskrank (vgl. § 203 und § 81 Bem. 6) oder taubstumm ist und keine verständliche Zeichensprache hat (R.-G. III 10. Nov. 80 — III, 29 —); weil zur Verfolgung eines Beamten die landesgesetzlich erforderliche Vorentscheidung des obersten Verwaltungsgerichtshofes mangelt (§ 11 E.-G. zum G.-V.-G.); weil eine vorgängige Entscheidung eines Civilgerichts abgewartet werden soll (§ 261 Abs. 2); weil der Angeklagte abwesend (vgl. §§ 203, 209) oder nicht richtig geladen ist (§ 231); weil Zeugen ausgeblieben sind u. s. w.

In den Fällen, in welchen ein Beschluss nothwendig wird, bedarf es mit Ausnahme von § 270 keiner Durchführung der Hauptverhandlung. Der Beschluss ergeht in demjenigen Zeitpunkte der Hauptverhandlung, in welchem seine Nothwendigkeit zu Tag tritt. Vgl. Bem. 2 und bezüglich der örtlichen Unzuständigkeit §§ 16 u. 18, sodann bezüglich der Schwurgerichte § 289 Bem. 3.

Durch Beschluss wird auch die in der Rechtsmittelinstanz zur Hauptverhandlung gelangte Sache erledigt, wenn nach § 345 das Rechtsmittel zurückgenommen wird. (Drs. A. im wesentlichen Löwe Nr. 3, v. Schwarze Nr. 1. A. M. Puchelt Nr. 3, welcher die Worte „Einstellung des Verfahrens“ in Abs. 1 nicht auf Abs. 2 bezieht, sondern unbeschränkt auffasst.)

6) Das Gericht kann, nachdem das Hauptverfahren einmal eröffnet ist, die Voruntersuchung nicht wieder eröffnen und insbesondere in der Hauptverhandlung die Sache nicht an den Untersuchungsrichter zurückverweisen. Ergibt sich die Nothwendigkeit den Beweisstoff zu vervollständigen, so hat das Gericht

sich darauf zu beschränken, unter Aussetzung der Hauptverhandlung die Ladung von Zeugen und Sachverständigen oder die Herbeischaffung anderer Beweismittel und, soweit es noch eines weiteren Vorbeweises bedarf, die Vornahme dieser vorbereitenden Handlungen durch einen beauftragten oder ersuchten Richter anzuordnen. R.-G. III 1. Mai 80 (II, 33). Wurde indessen in jenem gesetzwidrigen Verfahren lediglich ein Sachverständiger ermittelt und letzterer sodann in der Hauptverhandlung vernommen, so beruht das diese Aussage berücksichtigende Urtheil nicht auf jener Gesetzesverletzung. (Dass. Urth.)

7) Daraus, dass die Hauptverhandlung mit Erlassung des Urtheils schliesst und letzteres nur auf Verurtheilung oder Freisprechung lauten kann, ergibt sich zugleich, dass über die zur Entscheidung in der Sache selbst reife öffentliche Klage nur in einem einzigen Urtheile am Schlusse der Hauptverhandlung entschieden werden darf. Es können deshalb nicht einzelne Strafausschliessungsgründe aus dem Hauptverfahren herausgegriffen und zum Gegenstande einer besonderen Entscheidung gemacht werden. Das trifft namentlich auch bezüglich der Verjährung zu.[1] Liegt letztere vor, so muss auf Freisprechung erkannt und kann der Angeklagte nicht „für schuldig, jedoch für straffrei" erklärt werden. (A. M. Löwe Nr. 5.) Das Gesetz kennt keinen Unterschied in der Freisprechung. Das Urtheil kann auch nicht wegen Verjährung die Einstellung des Verfahrens anordnen. (A. M. Dalcke Nr. 4, Puchelt Nr. 3.) Die in Abs. 1 hervorgehobene Einstellung des Verfahrens bezieht sich dem Zusammenhange nach nur auf Abs. 2. Die Verjährung ist ein Grund zur Freisprechung. Vgl. Bem. 2. —

Auch eine theilweise Freisprechung von einzelnen Umständen der That oder einer anderen rechtlichen Beurtheilung derselben ist nicht möglich. Vgl. § 263 Bem. 4, § 314 Bem. 4. Hatte jedoch die Hauptverhandlung mehrere selbständige Handlungen des nemlichen Angeklagten zum Gegenstande (§ 3), so handelt es sich von verschiedenen öffentlichen Klagen, welche nur äusserlich in einem Zusammenhange stehen. Eine jede kann auch ihre selbständige Erledigung in einem von den übrigen getrennt gehaltenen Urtheile finden. Vgl. § 153 Bem. 1.

8) In den M. (187) ist hervorgehoben, dass ein Unterschied zwischen Klagfreisprechung und Straffreisprechung nicht gemacht und wegen der Verschiedenheit des Grundes der Freisprechung zwei ihrem Wesen nach verschiedene Arten der Freisprechung gesetzlich nicht anerkannt werden dürfen, da für die Anwendung des Strafgesetzes überhaupt nur rechtlich strafbare Handlungen in Betracht kommen.

9) In den Fällen der §§ 199, 233 St.-G.-B. spricht der Richter in seinem Urtheile nicht frei, sondern er erklärt für straffrei. Dieser Ausdruck der §§ 199 und 233 St.-G.-B. wurde auch in § 500 St.-P.-O. beibehalten.

10) Das Urtheil oder der Beschluss muss über die Kosten entscheiden (§ 496).

11) Eine Entscheidung über Rückgabe der Ueberführungsstücke ist nicht nothwendig (§ 111), sie kann aber erfolgen.

---

[1]) O.-Tr. 15. März 1873 (Bd. 14 S. 206).

12) Im Falle der Freisprechung ist der Haftbefehl aufzuheben (§ 123).

Absatz 2.

13) Die in Abs. 1 besonders hervorgehobene Einstellung des Verfahrens ist in Abs. 2 näher behandelt. Der E. hatte dieselbe durch Beschluss zugelassen, damit besonders in Fällen, wo die Zurücknahme des Antrags schon vor Beginn der mündlichen Verhandlung erfolgt sei, letztere nicht mehr stattzufinden brauche. (M. 187.) Darnach wäre bald die Beschwerde, bald die Berufung oder die Revision zulässig gewesen, je nachdem ein Beschluss oder ein Urtheil über die auf die Antragstellung bezüglichen Fragen ergangen wäre. Im Interesse einer einheitlichen Regelung dieser Fragen schrieb die J.-K. die Nothwendigkeit eines Urtheils vor. Vgl. R.-G. II 2. Nov. 80 (R. II, 432).

Es kann sonach nach Eröffnung des Hauptverfahrens die Einstellung des Verfahrens durch einen ausserhalb der Hauptverhandlung erlassenen Beschluss selbst dann nicht ausgesprochen werden, wenn über das Nichtvorhandensein oder die Zurücknahme des Antrags unter den Betheiligten Einverständniss besteht, sondern es ist die Sache durch Urtheil in der Hauptverhandlung zu erledigen. (A. M. Dalcke Nr. 2, Fuchs in H. H. II, 52, Löwe Nr. 11.) Vgl. § 201 Bem. 7. Wird der Einwand des Mangels oder der Zurücknahme des Strafantrags sofort bei dem Eintritt in die Hauptverhandlung geltend gemacht, so kann vorerst darüber verhandelt werden. Wird derselbe für begründet erachtet, so erfolgt ohne Beweisaufnahme und ohne dass im Schwurgerichtsverfahren den Geschworenen Fragen zu stellen wären die Einstellung des Verfahrens durch Urtheil. R.-G. I 12. Juli 80 (II, 220). Erscheint der Einwand unbegründet, so ergeht keine Entscheidung darüber, sondern es wird durch Beschluss die Beweisaufnahme angeordnet und später im Strafurtheile das Vorhandensein des Strafantrags festgestellt. — Vgl. Bem. 2, sodann bezüglich der Schwurgerichte noch § 289 Bem. 3.

§ 260.

Ueber das Ergebniss der Beweisaufnahme entscheidet das Gericht nach seiner freien, aus dem Inbegriffe der Verhandlung geschöpften Ueberzeugung.

(E. § 220. K. 401, 968.)

1) § 260 hat nur diejenige Verhandlung im Auge, welche auf Grund und in der Weise der vorhergehenden §§ des sechsten Abschnitts in der Hauptverhandlung vor dem erkennenden Richter stattgefunden hat. Das Gericht darf seine Ueberzeugung nicht beliebig aus dem Vorverfahren oder den Gerichtsakten oder aus Urkunden schöpfen, welche nach dem Protokoll in der Verhandlung nicht als Beweismittel vorgeführt wurden. R.-G. II 16. Jan. 80 (I, 81), I 31. Mai 80 (II, 76), III 17. Nov. 80 (R. II, 523). Darüber, dass die Vorakten auch nicht mittelbar auf die Ueberzeugung der Richter wirken sollen, sprach Berichterstatter von Schwarze unter dem Beifalle des Reichstags (St. B. 508):

Wenn uns gesagt wurde, in den Schöffengerichtssachen, in den Landgerichtssachen lägen ja die Akten im Berathungszimmer, und wir trügen sie nur aus der öffentlichen Verhandlung in das Berathungszimmer hinüber und es sei leicht, diese Aussagen kennen zu lernen, so kann ich nur sagen, was ich früher gesagt habe: Wir sind davon ausgegangen, dass im Zweifel der Inhalt der Untersuchungsakten nur dem Vorsitzenden und denjenigen Richtern, welche an dem Verweisungsbeschlusse Theil genommen haben, bekannt ist. Eine Verlesung von Aktenstücken aber bei der Berathung der Richter, ohne dass die betreffenden Thatsachen Gegenstände der Verhandlung gewesen sind, halten wir für unzulässig, wenngleich das Geheimniss des Berathungszimmers die Anwendung der Nichtigkeitsbeschwerde ausschliesst; es bleibt deswegen doch unzulässig.

2) Vgl. übrigens § 475 Abs. 1 nebst Bem.

§ 261.

Hängt die Strafbarkeit einer Handlung von der Beurtheilung eines bürgerlichen Rechtsverhältnisses ab, so entscheidet das Strafgericht auch über dieses nach den für das Verfahren und den Beweis in Strafsachen geltenden Vorschriften.

Das Gericht ist jedoch befugt, die Untersuchung auszusetzen und einem der Betheiligten zur Erhebung der Civilklage eine Frist zu bestimmen oder das Urtheil des Civilgerichts abzuwarten.

(E. § 221. K. 401, 422-424. 968, 969.)

1) § 261 bezieht sich auf alle civilrechtlichen Verhältnisse. Ein Antrag, Ehesachen auszunehmen, wurde abgelehnt. (K. 422—424.) Das Gesetz geht von folgenden Anschauungen aus:

„Der Strafrichter, welcher über die Strafbarkeit einer Handlung befinden soll, hat auch alle einzelnen Voraussetzungen dieser Strafbarkeit zu erörtern und festzustellen. Hierbei kann es keinen Unterschied machen, ob eine dieser Voraussetzungen in einem Rechtsverhältnisse besteht, welches Gegenstand einer Entscheidung des Civilrichters sein kann oder vielleicht schon gewesen ist. Denn vermöge der Aufgabe des Strafprozesses, möglichst die materielle Wahrheit zu erforschen, darf der Strafrichter seiner Entscheidung überall nur solche Thatsachen zu Grunde legen, welche sich wirklich ereignet haben, während die Entscheidung des Civilrichters unter dem Einfluss civilprozessualischer Grundsätze zu Stande kommt, häufig von gesetzlichen Vermuthungen und jedenfalls von dem Gebrauche abhängt, den die Parteien von ihren Beweismitteln machen. Die Frage also:

> ob das Bestehen oder Nichtbestehen eines civilrechtlichen Verhältnisses, welches für die Strafsache von präjudizirlicher Bedeutung ist, durch ein hierüber ergangenes Erkenntniss des Civilrichters dergestalt bewiesen werde, dass der Strafrichter an dieses Erkenntniss gebunden sei?

hat das Gesetz unbedingt verneint.

Dies steht keineswegs im Widerspruch mit dem Satz, dass der Strafrichter auch das durch ein civilgerichtliches Urtheil festgestellte formelle Recht zu schützen habe. Denn von der Frage:

> inwieweit das civilgerichtliche Urtheil für den Strafrichter beweisend und darum bindend sei?

ist ganz verschieden und unabhängig die andere Frage:

> ob das civilgerichtliche Urtheil nicht als eine, Rechte und Pflichten begründende Thatsache in Betracht komme, und ob nicht deshalb schon die Existenz desselben einen Einfluss auf die strafrichterliche Beurtheilung äussern müsse?

Einen solchen Einfluss wird aber ein vor Begehung der verfolgten That ergangenes civilrechtliches Erkenntniss überall da haben müssen, wo dasselbe unter den Parteien ein ihrer Verfügung unterworfenes Rechtsverhältniss für die Zukunft feststellt, und wo die Wirkung des Erkenntnisses soweit geht, dass selbst im Fall seiner materiellen Unrichtigkeit der in ihm anerkannte Rechtszustand für die Folge wirklich bestehen muss. Eine solche Wirkung hat das Erkenntniss des Civilrichters vorzugsweise auf dem Gebiete der Vermögensrechte. Daher kann z. B. derjenige, der einer Grenzverrückung beschuldigt ist, sich nicht mehr darauf berufen, dass er die richtige Grenze hergestellt habe, wenn bereits vor der That durch ein zwischen ihm und seinem Grenznachbar ergangenes civilgerichtliches Urtheil die Unrichtigkeit seiner Behauptung anerkannt und die Grenze in anderer Weise festgestellt worden ist.

Wo es sich dagegen um Rechtsverhältnisse handelt, welche nicht durch Willenserklärungen begründet oder abgeändert werden können, welche vielmehr nur durch andere Ereignisse (z. B. Zeugung, Geburt) begründet werden, da kann auch die Existenz eines vor Begehung der That ergangenen civilgerichtlichen Urtheils keinen massgebenden Einfluss auf die Entscheidung des Strafrichters üben. Es kann z. B. einer Ehefrau, welche der Tödtung ihres neugeborenen Kindes angeklagt ist, der Beweis darüber, dass dies Kind ausserehelich erzeugt worden, nicht verschränkt werden, auch wenn das letztere bereits von dem Civilrichter für ein eheliches erklärt worden sein sollte.

Das Gesetz hat nun im Abs. 1 des § 261 die Regel aufgestellt, dass auch die Entscheidung civilrechtlicher Vorfragen Sache des Strafrichters sei. Es hat aber ferner geglaubt, einer ausdrücklichen Vorschrift darüber, unter welchen Voraussetzungen schon die blosse Existenz eines vor der That ergangenen civilgerichtlichen Urtheils auf die Entscheidung des Strafrichters von Einfluss sein müsse, nicht zu bedürfen, da diese Frage von dem Strafrichter in jedem einzelnen Falle nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen beurtheilt und entschieden werden muss, dieselbe keineswegs lediglich prozessualischer Natur ist, und

sich überdies erschöpfende, auf alle möglichen Fälle gleichmässig passende Bestimmungen nicht geben lassen.

Wenn der vorstehend dargelegten Auffassung ungeachtet der Abs. 2 dem Strafrichter gestattet, die Untersuchung auszusetzen und das Urtheil des Civilgerichts über die civilrechtliche Vorfrage abzuwarten, so sind es wesentlich Gründe praktischer Zweckmässigkeit, welche zu dieser Bestimmung geführt haben. Die Erfahrung lehrt nemlich, dass nicht selten von den Betheiligten Untersuchungen in solchen Fällen anhängig gemacht werden, wo die Rechtsverletzung, wenn eine solche überhaupt vorliegt, lediglich civilrechtlicher Natur ist und also nur Anlass zu einem Civilprozess vorlag. Nicht selten wird der Versuch gemacht, die Erhebung einer Civilklage dadurch zu umgehen, dass man die Einleitung einer Strafuntersuchung herbeiführt, weil man auf dem Wege und durch die Mittel einer solchen leichter, müheloser und ohne Aufwendung eigener Kosten zur Befriedigung des Anspruchs zu gelangen hofft. Namentlich werden aus solchen Beweggründen in Fällen, in denen Gesellschaftsverträge, Geschäftsverbindungen, Auftragsverhältnisse u. s. w. gelöst worden sind, öfter ganz unbegründete Denunziationen wegen Betruges oder Unterschlagung erhoben. In solchen Fällen würde der Strafrichter durch das widerrechtliche Vorgehen des denunzirenden Betheiligten gezwungen sein, weitläufige Auseinandersetzungen vorzunehmen und in der That die Aufgaben eines Civilprozesses innerhalb des Strafverfahrens zu lösen, wenn ihm nicht die Befugniss beigelegt würde, die Entscheidung des Civilrichters abzuwarten. Welche Bedeutung dieser letzteren Entscheidung demnächst im Strafverfahren beizulegen sein wird, das muss wiederum in jedem einzelnen Falle dem Ermessen des Strafrichters überlassen bleiben; denn auch hierüber lassen sich Regeln, welche auf alle Fälle gleichmässig passen, nicht aufstellen.“ (M. 189.)

2) „Betheiligten“: Nicht blos dem Angeklagten kann eine Frist zur Erhebung einer Civilklage gesetzt werden, sondern auch jedem andern (z. B. einem Zeugen), welcher einen civilrechtlichen Anspruch erhebt. (K. 423.)

3) Die Nichteinhaltung der zur Erhebung der Civilklage gesetzten Frist hat keine den Strafrichter bindende Wirkung, so dass er jetzt die über das Civilrechtsverhältniss aufgestellte Behauptung als wahr oder falsch annehmen müsste, sondern er entscheidet nach Lage der Sache nach freier Ueberzeugung. (K. 423.)

4) Der Grundsatz des § 261 gilt auch für das Vorverfahren.

5) Abs. 2 findet auch in der Revisionsinstanz Anwendung. R.-G. I 17. Jan. 81 (III, 252).

6) Eine strafrechtliche Entscheidung bindet den Civilrichter nicht (§ 14 Z. 1 E.-G. z. C.-P.-O., § 140 C.-P.-O.).

§ 262.

Zu einer jeden dem Angeklagten nachtheiligen Entscheidung, welche die Schuldfrage betrifft, ist eine Mehrheit von zwei Drittheilen der Stimmen erforderlich.

Die Schuldfrage begreift auch solche von dem Strafgesetze besonders vorgesehene Umstände, welche die Strafbarkeit ausschliessen, vermindern oder erhöhen.

Die Schuldfrage begreift nicht die Voraussetzungen des Rückfalles und der Verjährung.

(E. § 222. K. 401, 459, 745—754, 772, 969, 970.)

1) Nach § 198 G.-V.-G. erfolgen die Entscheidungen, soweit das Gesetz nicht ein Anderes bestimmt, nach der absoluten Mehrheit der Stimmen. § 262 enthält die dort vorbehaltene Ausnahme bezüglich der Schuldfrage. Dieselbe kann nur mit einer Mehrheit von zwei Drittheilen gegen den Angeklagten entschieden werden Thatsächlich tritt diese Abweichung nur hervor beim Reichsgericht als Strafgericht erster Instanz, welches, wenn es in seiner niedrigsten Besetzung von 11 Mitgliedern (§§ 138 Abs. 2, 139 G.-V.-G.) urtheilt, die Schuldfrage mit 8 Stimmen entscheidet, bei den Geschworenen, bei welchen ebenfalls 8 Stimmen und bei den Landgerichten, sofern sie nicht als Berufungsinstanz in Uebertretungssachen und Fällen der Privatklage urtheilen (§ 77 G.-V.-G.), bei welchen 4 Stimmen die Schuldfrage entscheiden.

2) „§ 262 Abs. 1 betrifft nur die Entscheidung der Schuldfrage. Bei der Entscheidung über die zu verhängende Strafe finden dagegen die allgemeinen Regeln Anwendung und ist demgemäss die Entscheidung nach der einfachen Mehrheit der Stimmen zu treffen.“ (M. 190.)

3) Der Begriff der Schuldfrage ist für die Richterkollegien der nemliche wie für die Geschworenen. Er erläutert sich aus § 293 (vgl. insbes. Bem. 1 daselbst). Die Schuldfrage kann überhaupt nur gestellt werden in Beziehung auf die Verletzung eines Strafgesetzes. Zu derselben gehört daher auch die Unterordnung der als bewiesen erachteten That unter eine strafgesetzliche Bestimmung. (Drs. A. Dochow 237, Fuchs in H. H. II, 98, Löwe Nr. 2 a. A. M. Puchelt Nr. 2, v. Schwarze Nr. 1.) Die Straffrage betrifft lediglich die zu verhängende Strafe auf Grund der bei Entscheidung der Schuldfrage festgestellten Verletzung eines bestimmten Strafgesetzes.

4) Die Abstimmung über die Schuldfrage lässt sich nicht in verschiedene Theile zerlegen, sondern hat den ganzen Thatbestand in einer einzigen Beantwortung zu umfassen. R.-G. III 13. Okt. 80 (II. 380).

5) Zur Vermeidung von Zweifeln zieht Abs. 2 und 3 die Grenzlinie zwischen der Schuldfrage und der Straffrage. Damit ist zugleich für das Verfahren vor den Schwurgerichten die Geschäftstheilung zwischen den Geschworenen als den Urtheilsfindern über die Schuldfrage und den zur Entscheidung über die Straffrage berufenen rechtsgelehrten Richtern vollzogen.

Die in Abs. 2 aufgeführten Umstände stehen mit der strafrechtlichen Bedeutung der Schuld begrifflich im engsten Zusammenhange. Sie bilden das gesetzliche Merkmal einer besonderen Unterart der in Frage stehenden strafbaren Handlung. Vgl. M. 190 und Planck S. 392.

„Dagegen hat die Verjährung mit der Schuldfrage nichts gemein. Sie lässt den strafbaren Thatbestand durchaus unberührt. Da aber die Verjährung von dem St.-G.-B. (§§ 66—72) in dem die Strafausschliessungs- und die Strafmilderungsgründe umfassenden Abschnitte behandelt wird, so erschien es zur Verhütung eines Missverständnisses geboten, sie von der Vorschrift des Abs. 2 ausdrücklich auszunehmen (Abs. 3). Ein gleiches Bedürfniss war in Betreff des Rückfalls anzuerkennen.“ (M. 190.) Hierher ist ferner zu rechnen die Frage des Erlöschens der Strafklage, namentlich wegen früherer rechtskräftiger Aburtheilung (§ 263 Bem. 7).

6) Bei den auf Antrag zu verfolgenden strafbaren Handlungen fällt das Vorhandensein und Fortbestehen des Antrags nicht unter die Schuldfrage. (M. 190.) R.-G. I 12. Juli 80 (II, 221).

7) Nur diejenigen die Strafbarkeit ausschliessenden, vermindernden oder erhöhenden Umstände gehören zur Schuldfrage, welche von dem Strafgesetze besonders vorgesehen sind. Damit sind dem Gebiete der Strafzumessung zugewiesen und durch einfache Stimmenmehrheit zu entscheiden:

a. Die Frage, ob ein minder schwerer Fall (vgl. §§ 94, 96 St.-G.-B.) oder besonders leichter Fall (§ 57 Z. 4 St.-G.-B.) vorliegt.

b. Die Frage der mildernden Umstände im Allgemeinen. „Diese Umstände haben keinen Bezug zur Schuldfrage. Ihre Zulassung hat nur den Zweck, dem Richter ein freieres Ermessen in Bezug auf das Mass oder die Art der anzuwendenden Strafe einzuräumen; sie sind begrifflich Strafzumessungsgründe. Als solche sind sie auch im Systeme des St.-G.-B. nur anerkannt. Sie sollen den Richter auf das Recht und die Pflicht hinweisen, zu prüfen, ob der Gesetzgeber, wenn ihm die Umstände des konkreten Falles vorgelegen hätten, eine mildere als die gewöhnliche Strafe angedroht haben würde.“ (M. 191.) Für die von den Geschworenen abzuurtheilenden strafbaren Handlungen ist jedoch in § 297 eine ausdrückliche Ausnahme gemacht. Den Geschworenen ist die Entscheidung der Frage der mildernden Umstände zugewiesen. Dieselbe erfolgt aber schon mit sieben Stimmen gegen den Angeklagten.

8) Für die Umstände, welche die Strafbarkeit ausschliessen, ist es bezüglich des Erfordernisses der Stimmenzahl gleichgültig, ob dieselben als mit der Hauptthat einheitliche Handlung aufzufassen sind, z. B. §§ 46 Z. 1, 51—55, 227, 257 St.-G.-B., oder eine von derselben zeitlich getrennte Handlung darstellen, z. B. §§ 46 Z. 2, 163 Abs. 2, 204, 209, 310 St.-G.-B. Diese Unterscheidung hat nur Bezug darauf, ob die Schuldfrage in einer einzigen Abstimmung oder in zwei getrennten Abstimmungen zu erledigen ist. Vgl. § 295 Bem. 7.

9) Besonders vorgesehene, die Strafbarkeit vermindernde, Umstände: Vgl. §§ 57, 59, 111 Abs. 2, 157 (R.-G. I 27. April 80 — I, 423 —) 158, 216, 313 Abs. 2. Auch der Reiz beim Todtschlage (§ 213 St.-G.-B.) ist als ein vom Strafgesetze besonders vorgesehener, die Strafbarkeit vermindernder Umstand anzusehen, weil er neben den anderen mildernden Umständen im Gesetze besonders erwähnt wird.

10) Bestritten ist, ob unter den im Gesetze besonders vorgesehenen Umständen, welche die Strafbarkeit erhöhen, in prozessualer Hinsicht nur die-

jenigen begriffen sind, welche lediglich die Strafbarkeit der Handlung erhöhen, ohne diese selbst zu verändern, z. B. beim Diebstahl § 243 St.-G.-B., beim Raub § 259 St.-G.-B., beim Todtschlag § 215 St.-G.-B., oder auch diejenigen, welche der That einen anderen strafrechtlichen Karakter verleihen, z. B. die den Todtschlag zum Morde machende Ueberlegung (§ 211 St.-G.-B.) oder die den Diebstahl zum Raube machende Gewalt (§ 249 St.-G.-B). Für die Abstimmung ist diese Frage ohne Belang, da entweder Abs. 1 oder 2 des § 262 Platz greift. Sie kommt nur beim Schwurgericht in Betracht bezüglich der Fragestellung, ob Hülfsfrage oder Nebenfrage. Vgl. §§ 294, 295 Bem. 2.

11) Aus der Nichtöffentlichkeit der Berathung und Abstimmung (§§ 195, 196 G.-V.-G.) und der im Gegensatze zu § 262 in § 307 bezüglich der Geschworenen ausdrücklich getroffenen Bestimmung ergibt sich, dass das Stimmenverhältniss im Strafurtheile nicht anzugeben ist. R.-G. II 15. Juni 80 (R. II, 70).

§ 263.

Gegenstand der Urtheilsfindung ist die in der Anklage bezeichnete That, wie sich dieselbe nach dem Ergebnisse der Verhandlung darstellt.

Das Gericht ist an diejenige Beurtheilung der That, welche dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens zu Grunde liegt, nicht gebunden.

(E. § 223. K. 401, 970.)

1) § 263 löst den theoretischen Streit (vgl. darüber Zachariae II S. 509 ff.), inwieweit eine Abweichung des Urtheils von den thatsächlichen Aufstellungen der Anklage nach den Grundsätzen des Anklageprozesses statthaft ist, in einer den Bedürfnissen der Rechtspflege entsprechenden Weise. Unmöglich konnte dem nur auf den nothwendigsten, die Sache nicht erschöpfenden Erhebungen beruhenden Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens eine derartige Wirkung eingeräumt werden, dass durch denselben alle nicht darin begriffenen Umstände strafrechtlich getilgt wären. Ein Festhalten an jenem Beschlusse würde die Hauptverhandlung zu einem formalen Schlussverfahren herabdrücken und ihres Karakters als der eigentlichen Quelle des Strafurtheils entkleiden. Eine nochmalige Verhandlung über die dem Eröffnungsbeschlusse nicht entsprechenden Umstände würde den Grundsatz, dass durch die rechtskräftige Aburtheilung die That getilgt sein soll (non bis in idem, vgl. Bem. 7) verletzen, eine Rückverweisung zur Aenderung der Anklage unnöthige Förmlichkeiten und Wiederholungen veranlassen. Was der Angeklagte verlangen kann, ist, dass seine Vertheidigung nicht beeinträchtigt wird und er gegen Ueberraschungen sicher gestellt ist. Dem entspricht § 264. Es hat deshalb nach § 263 das Urtheil sich lediglich auf die in der Anklage bezeichnete That, ohne Rücksicht auf diejenige Beurtheilung, welche sie in dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens gefunden hat, nach dem Ergebnisse der Verhandlung

zu erstrecken und es begreift demnach das Urtheil die That mit Inbegriff derjenigen Nebenumstände, welche sich erst in der Hauptverhandlung herausgestellt haben. (Vgl. M. 191.)

2) Die erhobene Anklage, d. h. der Eröffnungsbeschluss bildet die Grundlage der Hauptverhandlung und zwar in der Weise, dass keine andere That als diejenige, auf welche die Anklage gerichtet ist, zum Gegenstande des Urtheils gemacht werden darf. Stellt sich in der Hauptverhandlung heraus, dass der Angeklagte diese That nicht, wohl aber eine andere begangen hat, so darf die Entscheidung sich nicht auf letztere erstrecken. Hat er ausser der den Gegenstand der Anklage bildenden That noch eine andere verübt, so kann letztere ebensowenig Gegenstand der Hauptverhandlung sein, sofern nicht der Ausnahmefall des § 265 vorliegt. Es kann daher das Urtheil auch nicht eine mehrmalige Verübung einer Handlung annehmen, wenn der Eröffnungsbeschluss nur eine einmalige Verübung betrifft. R.-G. III 23. Juni 80 (R. II, 101). (Vgl. M. 191.) Genügt der Eröffnungsbeschluss den gesetzlichen Vorschriften nicht, indem er nicht klar erkennen lässt, welche That den Gegenstand der Aburtheilung bilden soll, so ist eine Ergänzung des mangelhaften Beschlusses aus der die erforderliche Bezeichnung der Strafthat enthaltenden Anklageschrift zulässig. Denn die Betheiligten hatten kein Mittel zur Hebung jener Mängel (§ 209); letztere können daher weder eine Einschränkung der Staatsanwaltschaft in ihren prozessualen Befugnissen, noch eine Benachtheiligung des Angeklagten in seinem Vertheidigungsrechte zur Folge haben. R.-G. II 8. März 81 (III, 406).

3) Die Frage bleibt immer: Ist diejenige That, wie sie sich auf Grund der Hauptverhandlung herausgestellt hat, noch immer die nemliche That als die in der Anklage behandelte? Diese Frage kann der Natur der Sache nach als von der Gestaltung des einzelnen Falles abhängig nicht allgemein beantwortet werden. Nicht hierher bezüglich und selbstverständlich ist, dass Irrthümer in der Bezeichnung der That verbessert werden können, von denen es nicht zweifelhaft ist, dass die Anklage dieselbe That gemeint hat, z. B. Zeit (R.-G. III 7. April 80 — R. I, 549 —) und Ort, Person oder Gegenstand der strafbaren Handlung. Eine von dem Eröffnungsbeschlusse abweichende rechtliche Beurtheilung wandelt die That nicht in eine andere um (vgl. § 264 Abs. 1). Die That als solche bleibt die nemliche, wenn auch ein Umstand durch einen andern ersetzt wird oder ein oder der andere Umstand ganz wegfällt oder neue thatsächliche Umstände zu dem in der Anklage behaupteten Thatbestande hinzutreten, und dadurch die That unter einen anderen rechtlichen Gesichtspunkt fällt. Beispiele:
Anstiftung statt Hauptthat (R.-G. III 8. Dez. 80 — III, 95 —). Thäterschaft statt Beihülfe (R.-G. II 29. April 81 — IV, 116 —). Fahrlässigkeit statt Vorsatz (R.-G. I 20. Mai 80 — R. I, 798 —). Mehrheit selbständiger Handlungen statt einer einheitlichen (R.-G. II 6. Juli 80 — R. II, 163 —). Unterdrückung des Personenstandes — § 169 St.-G.-B. — statt Kindesaussetzung — § 221 St.-G.-B. — (R.-G. III 24. April 80 — II, 15 —). Unterschlagung statt Untreue (R.-G. II 22. Juni 80 — II, 117 —). Fahrlässiger Falscheid statt wissentlicher Meineid (R.-G. III 13. Okt. 80 — II, 361 —). Fahrlässige Körperletzung mit

Uebertretung einer Berufspflicht statt fahrlässiger Tödtung (R.-G. II 29. März 81 — IV, 34 —). Einsteigen beim Diebstahl durch das Kellerloch und nicht durch das Fenster (M. 191). Unterschlagung statt Betrug (M. 191). Diebstahl statt Unterschlagung (M. 191). Diebstahl unter erschwerenden Umständen statt einfacher Diebstahl (M. 191). Raub statt Diebstahl (M. 191).

4) Tritt gegenüber der Aufstellung der Anklage eine zulässige Aenderung im Urtheile ein, so kann nicht von der im Eröffnungsbeschlusse bezeichneten That oder von der in demselben gegebenen rechtlichen Beurtheilung Freisprechung eintreten. Die Freisprechung bezieht sich immer nur auf die That und deren Strafbarkeit als solche. Das Urtheil kann nicht zugleich auf Verurtheilung und Freisprechung lauten. (Vgl. § 259 Bem. 7, Reg.-Kom. Hanauer, K. 622.) R.-G. II 16. Nov. 80 (III, 43).

5) Das vom Inhalte der Anklage abweichende Ergebniss der Hauptverhandlung muss von dem Gerichte von Amtswegen berücksichtigt werden. Ein Vorbehalt zu anderweitiger Verfolgung ist unzulässig. (Vgl. M. 192). Eines Antrags der Staatsanwaltschaft (vgl. § 153 Abs. 2) oder des Angeklagten bedarf es für das Gericht nicht. R.-G. II 29. März 81 (IV, 34). Eine Verpflichtung des Gerichts, alle die verschiedenen Gesichtspunkte, aus denen der Fall etwa gewürdigt werden konnte, in den Urtheilsgründen zu erörtern, besteht nur dann, wenn ein Antrag auf Erstreckung der Verhandlung auf den neuen Gesichtspunkt gestellt oder doch eine Kundgebung seitens eines der Prozessbetheiligten erfolgt war, welche als eine Aufforderung an das Gericht zur Prüfung dieses Gesichtspunktes anzusehen ist. R.-G. III 21. April 80 (II, 15), III 28. April 80 (II, 30), I 3. Mai 80 (R. I, 720), I 20. Mai 80 (R. I, 798).

6) Auch diejenige Beurtheilung der That, welche im Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens widerlegt ist, kann wieder hervorgezogen werden. R.-G. III 15. Dez. 80 (R. II. 637). Ebenso können thatsächliche Umstände, welche in jenem Beschlusse beseitigt sind, in der Hauptverhandlung neu hervortreten und berücksichtigt werden.

7) Wirkung des Urtheils.

(Bezüglich der Wirkungen eines Strafurtheils auf die Disciplinarverfolgung eines Beamten vgl. § 78 Reichsbeamtengesetz v. 31. März 1873, bezüglich derjenigen der im Auslande ergangenen Strafurtheile auf die Verfolgung im Inlande vgl. § 5 Z. 1 St.-G.-B.)

Die rechtskräftige Aburtheilung schliesst die nochmalige strafgerichtliche Aburtheilung derselben That aus (non bis in idem). Ein Verbrauch der Strafklage ist dadurch eingetreten. Die St.-P.-O. spricht diesen Grundsatz eines jeden Strafverfahrens nicht ausdrücklich aus und folgt darin der Mehrheit der bisherigen Gesetzgebungen, von welchen nur die französische (Art. 360) und die braunschweigische (§ 156) denselben besonders hervorheben. Jener Satz liegt jedoch der St.-P.-O. zu Grunde, wie sich schon daraus ergibt, dass über die ausnahmsweise Wiederaufnahme eines gerichtlichen Verfahrens Bestimmungen getroffen sind (§§ 399 ff., 210, vgl. auch § 172 Abs. 2) und ist auch an verschiedenen Stellen der Motive (191, 221) anerkannt. Er ist begründet

in der Natur der Sache. Das Gericht ist durch die öffentliche Klage mit der Entscheidung über die den Gegenstand derselben bildende That in allen Richtungen befasst. Es hat das Recht und die Pflicht, thatsächlich und rechtlich dieselbe vollständig zu erschöpfen. Die mündliche Verhandlung bietet ihm das geeignete Mittel dazu. Das rechtskräftige Urtheil tilgt die strafbare Handlung und benimmt dem Staate das Recht, dasjenige von neuem zum Gegenstande einer öffentlichen Klage zu machen, was schon früher Gegenstand der richterlichen Entscheidung war oder es doch hätte sein können. Rücksichten auf den Angeklagten, die Regeln eines geordneten Strafverfahrens verlangen, dass eine Strafsache einmal ihren endgültigen Abschluss finde.

Daraus, dass die Rechtskraft eines in der Hauptverhandlung auf Grund voller oder doch möglicher Erschöpfung des Thatbestands ergangenen Urtheils die nochmalige Aburtheilung ausschliesst, würde noch nicht folgern, dass auch eine unter anderen Verhältnissen ergangene Entscheidung im Vorverfahren dieselbe Wirkung haben müsste. Wenn das Gesetz dieselbe dennoch in § 210 auch dem die Eröffnung des Hauptverfahrens ablehnenden Beschlusse zugesteht, so folgt es dabei Billigkeitsrücksichten und wahrt das Interesse des Staates an der Strafverfolgung dadurch, dass es als Ausnahme die Wiederaufnahme des Verfahrens auf Grund neuer Thatsachen oder Beweismittel zulässt.

Die Unzulässigkeit der Strafverfolgung wegen Verbrauchs der Strafklage bezieht sich nur auf diejenigen Entscheidungen, welche die strafrechtliche Strafbarkeit zum Gegenstande haben (Ehrengerichtshof 18. Nov. 80 — R. II, 535 —), auf diese aber ohne Unterschied, soweit richterliche Urtheile in Frage sind, insbesondere auch auf schöffengerichtliche Urtheile (R.-G. I 23. Dez. 80 — III, 210 —), ebenso auf die in dem Verfahren der §§ 470 ff. ergangenen Urtheile (R.-G. II 25. März 81 — III, 437 —). Auch durch amtsrichterliche Strafbefehle wird der Verbrauch der Strafklage begründet, weil dieselben nach § 450 bei versäumtem Einspruche die Wirkung eines rechtskräftigen Urtheils gewinnen. (Vgl. R.-G. I 23. Dez. 80). Dagegen hindert eine polizeiliche Strafverfügung (§ 453) nicht, die darin behandelte That einer neuen strafrechtlichen Würdigung zu unterziehen, und zwar ohne Unterschied, ob diejenigen Thatumstände, welche eine andere rechtliche Beurtheilung der Handlung bedingen, erst später hervorgetreten sind oder nicht. Denn das Strafverfahren vor den Polizeibehörden entbehrt derjenigen Gewähr, welche erforderlich ist, um der unanfechtbar gewordenen Strafverfügung eine über ihren Inhalt hinausgehende Bedeutung, insbesondere diejenige des Verbrauchs der Strafklage beizulegen. R.-G. III 2. Juni 80 (II, 211). Dasselbe muss von den Strafbescheiden der Verwaltungsbehörden (§ 459) gelten. Auch für richterliche Urtheile bleibt aber immer als Voraussetzung, dass der Richter in der Lage war, die That nach ihren verschiedenen rechtlichen Gesichtspunkten würdigen zu dürfen. Eine Verfolgung der nemlichen That ist darnach zulässig, wenn die neue Beurtheilung einen Antrag auf Strafverfolgung seitens des Verletzten voraussetzt und derselbe zur Zeit der Aburtheilung nicht vorlag. (Drs. A. Geyer 841, Löwe

Buch II Abschn. 1 Nr. 30. A. M. R.-G. I 3. März 81 — III, 384 —).[1]) Dabei ist nach § 73 St.-G.-B. die frühere Strafe in Anrechnung zu bringen.

Erfordernisse des Verbrauchs der Strafklage sind:

a) Dieselbe Person. Wenn eine strafbare Handlung eines Angeklagten die Strafthat einer anderen Person zur nothwendigen Voraussetzung hat, kann ersterer die Rechtskraft des gegen letztere ergangenen Urtheils nicht für sich anrufen, z. B. der Theilnehmer oder Hehler die Freisprechung des Hauptthäters. (Vgl. Oppenhoff, preuss. St.-P. § 1 n. 46, anderer Ansicht: Planck S. 138.)

b. Dieselbe That. Sie besteht in denjenigen Thatsachen, deren Zusammenfassung die den Gegenstand der Entscheidung bildende strafbare Handlung darstellt. Es kommt dabei nicht darauf an, ob diese Thatsachen in dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens schon enthalten waren oder als Ergebniss der Hauptverhandlung bei Beurtheilung der Sache in Betracht gezogen wurden. Ebensowenig ist zu unterscheiden zwischen Thatsachen, deren Beweis als geführt erachtet wurde und solchen, bei denen das nicht der Fall war.

Aus der Gesammtthätigkeit des Angeklagten, welche der richterlichen Beurtheilung unterlag, dürfen nicht einzelne Thatsachen herausgerissen und

---

[1]) Die Entscheidung des R.-G. stützt sich im wesentlichen darauf:

1) es sei das Gericht durch den Mangel des Strafantrags an der Erörterung der That unter dem Gesichtspunkte der auf Antrag verfolgbaren Handlung nicht gehindert, sondern nur an der Anwendung des Strafgesetzes für letztere;

2) der die Nichtverfolgbarkeit für den Fall der Privatklageberechtigung aussprechende § 415 enthalte die ausdrückliche Anerkennung eines allgemeinen Grundsatzes der St.-P.-O.

Gegen den ersten Grund spricht, dass es doch nur darauf ankommt, ob die Erörterung der That für die strafrechtliche Beurtheilung Bedeutung haben kann. Der zweite Grund beweist höchstens für den in § 415 allein behandelten Fall, dass dieselbe That mehrere Verletzte betroffen hat (z. B. unter den gestohlenen Gegenständen befinden sich mehrere eines Angehörigen — § 247 St.-G.-B. —), sonach nur der Umfang der That in Frage ist, nicht aber wenn die That einen anderen strafrechtlichen Karakter annimmt (z. B. Körperverletzung statt Unfug — O.-Tr. 12. Juni 77, Bd. 18 S. 397 —). § 415 stellt eine Ausnahme auf für die mittels Privatklage zu verfolgenden Handlungen, falls mehrere Verletzte vorhanden sind. Die That selbst findet ihre volle Würdigung, wenn auch nicht in allen ihren Folgen, doch nach ihren sämmtlichen gesetzlichen Merkmalen. Die Ausnahme ist begründet in der Geringfügigkeit der davon betroffenen Handlungen, welche von deren Verfolgung auf dem Wege der öffentlichen Klage in der Regel abzusehen gestattet. Enthält die St.-P.-O. einen allgemeinen Grundsatz der unbedingten Ausschliessung der Strafverfolgung, dann ist nicht einzusehen, warum er gerade für diese untergeordnete Art von strafbaren Handlungen besonders hervorgehoben werden musste. Die bisherige Rechtsentwicklung, wie sie namentlich in der Rechtsprechung des preuss. O.-Tr. anerkannt war, spricht gegen eine Ausdehnung. Es ist anzunehmen, dass die St.-P.-O., welche den Grundsatz „non bis in idem" nirgends als allgemeinen Satz ausdrücklich ausspricht, darauf weiter bauen wollte. Wie wenig der Gesetzgeber daran gedacht hat, jenen Grundsatz in ausgedehntestem Masse anzuerkennen, ergibt sich aus den M. zu § 429 (vgl. Bem. 3 daselbst).

nunmehr zum Gegenstande selbständiger Verfolgung gemacht werden (z. B. aus der vollendeten That Versuchshandlungen, aus dem Raube die Gewalt als Körperverletzung). Auch schon früher vorhandene oder nachträglich eingetretene neue Thatsachen, welche im Zusammenhange mit den abgeurtheilten stehen, können die Rechtskraft des ergangenen Urtheils nicht aufheben, selbst wenn sie die That unter einem anderen rechtlichen Gesichtspunkte strafbar erscheinen lassen, z. B. der dem rechtskräftigen, eine Körperletzung behandelnden Urtheile nachgängig eingetretene Tod des Verletzten, oder als erschwerende Umstände zur That hinzutreten oder die Strafbarkeit des Thäters, z. B. wegen Rückfalls, erhöhen würden. Es hätte die öffentliche Klage nicht verfrüht erhoben werden sollen. Noch weniger können neue Beweismittel einen Einfluss haben. R.-G. III 16. Okt. 80 (II, 347), II 15. Febr. 81 (R. III, 47). Nicht blos bei einer Gesetzesverletzung, sondern auch wenn durch eine und dieselbe Handlung mehrere Strafgesetze verletzt sind (§ 73 St.-G.-B.) ist eine wiederholte Anklage unter verändertem Gesichtspunkte ausgeschlossen. R.-G. I 23. Dez. 80 (III, 210). Die Veränderung der subjektiven Betheiligung des Angeklagten an demselben äusseren Vorgange, welcher schon Gegenstand der Aburtheilung war, macht die That nicht zu einer anderen. Es ist deshalb z. B. durch die Verurtheilung wegen fahrlässiger Brandstiftung die Strafklage verbraucht und kann keine neue Verfolgung wegen vorsätzlicher Brandstiftung eintreten. R.-G. III 16. Okt. 80 (II, 347). Ebenso hindert die Freisprechung wegen vorsätzlicher Körperverletzung die nochmalige Verfolgung wegen Fahrlässigkeit, da die That dieselbe bleibt, wenn auch verschiedene thatsächliche oder rechtliche Gestaltungen derselben möglich sind. R.-G. II 21. Dez. 80 (III, 132). (Vgl. Planck S. 131 ff, Zachariä II S. 662, 673, Berner in Goltd. Arch. Bd. 3 S. 472.)

§ 264.

Eine Verurtheilung des Angeklagten auf Grund eines anderen als des in dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens angeführten Strafgesetzes darf nicht erfolgen, ohne dass der Angeklagte zuvor auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes besonders hingewiesen und ihm Gelegenheit zur Vertheidigung gegeben worden ist.

In gleicher Weise ist zu verfahren, wenn erst in der Verhandlung solche vom Strafgesetze besonders vorgesehene Umstände behauptet werden, welche die Strafbarkeit erhöhen.

Bestreitet der Angeklagte, unter der Behauptung auf die Vertheidigung nicht genügend vorbereitet zu sein, neu hervorgetretene Umstände, welche die Anwendung eines

schwereren Strafgesetzes gegen den Angeklagten zulassen als des in dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens angeführten, oder welche zu den im zweiten Absatze bezeichneten gehören, so ist auf seinen Antrag die Hauptverhandlung auszusetzen.

Auch sonst hat das Gericht auf Antrag oder von Amtswegen die Hauptverhandlung auszusetzen, falls dies in Folge der veränderten Sachlage zur genügenden Vorbereitung der Anklage oder der Vertheidigung angemessen erscheint.

Auf die in § 244 Abs. 2 bezeichneten Verhandlungen findet die Vorschrift des dritten Absatzes nicht Anwendung.

(E. § 224. K. 401—405, 772, 970—973. 172. Sitzung S. 11. St. B. 508—510.)

Absatz 1.

1) „Das Gesetz will es ausschliessen, dass die Verurtheilung des Angeklagten aus einem von der Anklage abweichenden rechtlichen Gesichtspunkt erfolge, ohne dass der Angeklagte zuvor auf den neuen Gesichtspunkt ausdrücklich hingewiesen und ihm Gelegenheit zu einer Erörterung desselben gegeben worden ist. Denn die Vertheidigung des Angeklagten kann eine andere sein, je nachdem die That unter das eine oder das andere Strafgesetz subsumirt wird, und was für die Anwendung des einen gleichgültig erscheint, kann für die des andern sehr wesentlich sein. Es kann in dieser Beziehung auch darauf nicht ankommen, ob der neue Gesichtspunkt zu einer milderen oder zu einer härteren Beurtheilung des Angeklagten führt; vielmehr muss die Vorschrift des Abs. 1 auch in dem ersteren Falle wirksam bleiben." (M. 192.)

2) Nach dem Wortlaute des § 264 besteht eine Verpflichtung des Richters zur Hinweisung auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes nur dann, wenn ein Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens der Hauptverhandlung zu Grunde liegt, also nicht z. B. wenn gegen einen Strafbescheid auf gerichtliche Entscheidung angetragen war (§ 462). R.-G. II 29. April 81 (IV, 116).

3) Nicht jede Abweichung von dem Verlaufe der That und deren gesetzlichen Merkmalen macht die Hinweisung nach Abs. 1 nothwendig, sondern nur diejenige, welche der That selbst einen veränderten strafrechtlichen Karakter aufprägt und sie deshalb einem im Eröffnungsbeschlusse nicht bezeichneten Strafgesetze unterstellt. Dem Angeklagten soll überdies die Möglichkeit einer Vertheidigung gegenüber von solchen rechtlichen Gesichtspunkten gewährt werden, welche in der Hauptverhandlung erst neu hervorgetreten sind oder doch bisher ohne prozessuale Berücksichtigung geblieben waren. Die Hinweisung ist daher erforderlich, wenn die Anwendung eines anderen Strafgesetzes auf der Aus-

scheidung eines in dem Beschlusse bezeichneten Thatumstandes beruht R.-G. I 15. April 80 (I, 378). (A. M. Löwe Nr. 3.) Fällt jedoch aus dem Thatbestande einer bestimmten strafbaren That nur ein einzelnes Merkmal weg, ohne dass hiedurch der gesetzliche Thatbestand dieser strafbaren Handlung im übrigen verändert wird, so ist die Hinweisung nicht nothwendig, z. B. wenn die Gemeinschaftlichkeit bei der Körperverletzung nicht angenommen wird. R.-G. III 2. Febr. 81 (R. III, 5). Ebensowenig, wenn der Thatbestand des zur Anwendung gebrachten Strafgesetzes in demjenigen des im Eröffnungsbeschlusse angeführten enthalten ist und daher in keiner Weise eine Benutzung neuer oder fremder thatsächlicher oder rechtlicher Gesichtspunkte enthält, rücksichtlich deren eine besondere Vertheidigung erforderlich gewesen wäre, z. B. bei § 186 St.-G.-B. gegenüber § 187. R.-G. III 14. Juli 80 (R. II, 191). Auch muss die That strafrechtlich eine andere werden. Bleibt sie dieselbe und fällt sie unter denselben § oder denselben Abschnitt eines § des St.-G.-B., indem nur von mehreren in demselben Thatbestande der strafbaren Handlung als gleichwerthig anerkannten Merkmalen das eine an die Stelle des andern tritt, so kann die Hinweisung unterbleiben, z. B. wenn statt der Unterlassung der Führung von Handelsbüchern die unordentliche Führung von solchen angenommen wird (§ 210 Z. 2 K.-O.). R.-G. II 1. März 81 (III, 417).

4) Unter „Strafgesetz" ist hier dasjenige zu verstehen, welches die gesetzlichen Merkmale der dem Angeklagten zur Last gelegten That enthält. Dahin gehört auch § 74 St.-G.-B. Wenn daher der Eröffnungsbeschluss auf § 73 St.-G.-B. verweist, so kann der Richter nicht auf Grund des § 74 verschiedene selbständige Handlungen annehmen, ohne dass der Hinweis erfolgt. R.-G. II 6. Juli 80 (R. II, 163). Vgl. § 265.

5) Nur der Angeklagte, nicht die Staatsanwaltschaft muss auf die Veränderung hingewiesen werden.

6) Die Hinweisung erfolgt durch den Vorsitzenden (§ 237: Leitung). Eines vorausgehenden Gerichtsbeschlusses bedarf es nicht. Ein hierauf bezüglicher Antrag wurde abgelehnt. (K. 405.) R.-G. III 21. April 80 (R. I, 629).

7) „Besonders": Es genügt nicht, wenn der Staatsanwalt in seinem Vortrage auf die Veränderung hingewiesen hat. R.-G. I 8. März 80 (I, 253), III 8. Mai 80 (II, 153). Der gesetzlichen Vorschrift ist dadurch nicht entsprochen, dass der Angeklagte im Allgemeinen gefragt wird, ob er Anträge zu stellen habe, wenn die Beschuldigung als ein anderes Vergehen angesehen werde. R.-G. II 22. Juni 80 (II, 116). Wohl aber ist dem Abs. 1 im schwurgerichtlichen Verfahren durch Stellung einer Hülfsfrage (§ 294) und die darauf folgende Verhandlung über letztere genügt. R.-G. 8. Mai 80 (II, 55), I 10. Juni 80 (II, 92). (Zweifelnd in letzter Beziehung R.-G. III 8. Mai 80 (II, 153). A. M. Löwe Nr. 5.) Vgl. § 265.

8) Der Zeitpunkt, wann die Hinweisung zu geschehen hat, ist unbestimmt gelassen. Sie kann noch erfolgen, wenn sich nach dem Schlusse der Verhandlungen bei der Berathung des Urtheils eine Abweichung von der Auffassung des Eröffnungsbeschlusses ergibt. Alsdann wird die Verhandlung wieder eröffnet und sind auch neue Beweisaufnahmen zulässig (vgl. § 243 Bem. 12).

9) Der Hinweis muss zum Sitzungsprotokolle beurkundet werden (§ 273). Fehlt dieser urkundliche Nachweis, so ist anzunehmen, dass der Hinweis nicht erfolgt ist (§ 274). R.-G. I 12. April 80 (R. I, 580). Durch die Angabe in den Entscheidungsgründen des Urtheils, der Vorschrift des § 264 sei genügt worden, wird die zum Sitzungsprotokolle nothwendige Beurkundung nicht ersetzt. R-G. I 14. Juni 80 (R. I, 67).

10) Die Verletzung des § 264 Abs. 1 begründet die Revision, sofern das Urtheil auf derselben beruht (§ 376). R.-G. I 12. April 80 (R. I, 580), III 15. Mai 80 (R. I, 789). Es kommt aber nur die Verurtheilung in Betracht. Es ist daher die Unterlassung der Hinweisung bedeutungslos, wenn die in der Verhandlung zu Tage getretenen veränderten Gesichtspunkte nicht zur Anwendung eines anderen als des im Eröffnungsbeschlusse angeführten Strafgesetzes geführt haben. Auch ist die Revision nicht begründet, wenn die Hinweisung zwar unterlassen wurde, der Vertheidiger aber auf den veränderten rechtlichen Gesichtspunkt eingegangen ist und der Angeklagte auf die Frage, ob er noch etwas zu seiner Vertheidigung anzugeben habe, stillgeschwiegen hat. Darnach ist anzunehmen, dass letzterer, auch wenn die Vorschrift des § 264 beobachtet worden wäre, etwas weiteres auch dem veränderten Gesichtspunkte gegenüber nicht geltend zu machen hatte und dass deren Nichtbeobachtung auf die Entscheidung ohne Einfluss geblieben ist. R.-G. I 8. März 80 (I, 253).

Absatz 2.

11) Die Umstände müssen neu sein im Verhältniss zum Eröffnungsbeschluss. Unter den neu hervortretenden Umständen sind nicht blos äussere Thatsachen, sondern es ist auch die Willensrichtung des Thäters in Bezug auf ein ihm zur Last gelegtes Thun darunter zu verstehen. z. B. vorsätzliche statt fahrlässige Brandstiftung. R.-G. III 16. Okt. 80 (II, 347).

12) „Besonders vorgesehene Umstände, welche die Strafbarkeit erhöhen“: vgl. § 262 Abs. 2. „Es ist dabei namentlich an den Fall gedacht, wo auf Grund eines erschwerenden Umstandes die einfache strafbare Handlung sich zu einer qualifizirten erweitert“. (M. 192.)

„Umstände, welche, ohne den rechtlichen Karakter der That zu ändern, lediglich auf den Beweis derselben sich beziehen, gelangen nicht weiter in Betracht.“ (B. 70.)

Der Rückfall gehört ebenfalls hierher. Zwar ist in § 262 Abs. 3 im Gegensatze zu Abs. 2 der Rückfall besonders behandelt. Es kann jedoch hieraus kein Gegengrund abgeleitet werden. Dort handelt es sich lediglich um die Abstimmung, hier aber um die Sicherung der Vertheidigung.

Absatz 3 (von der J.-K. beschlossen).

13) Die Hauptverhandlung muss auf Antrag des Angeklagten ausgesetzt werden, sofern folgende Umstände zusammentreffen (Vgl. R.-G. II 8. März 81 — III, 402 —):

a. Neue Umstände.

b. Die Umstände müssen entweder die Anwendung eines schwereren Strafgesetzes zulassen oder als die Strafbarkeit erhöhende vom Strafgesetze besonders vorgesehen sein.

c. Wenn der Angeklagte die neu hervorgetretenen Umstände bestreitet, nicht aber, wenn er sie zugesteht, letzteren Falles auch dann nicht, wenn er deren Erheblichkeit für die rechtliche Beurtheilung bestreiten würde. (Vgl. B. 71.)

d. Wenn der Angeklagte sich darauf stützt, dass er auf die Vertheidigung nicht genügend vorbereitet sei. Dem Gerichte steht nicht zu, zu prüfen, ob das der Fall ist. Selbst wenn die Verhältnisse ganz einfach liegen und mit Sicherheit anzunehmen ist, dass der Angeklagte später nichts neues vorzubringen haben werde, muss die Aussetzung erfolgen.

14) Ein schwereres Strafgesetz liegt vor, wenn eine der Art oder dem Masse nach schwerere Strafe als diejenige des im Eröffnungsbeschlusse in Bezug genommenen Strafgesetzes in Frage ist. Bei gleich hoher Strafe androhendem Gesetze (z. B. der von der Anklage unter einem erschwerenden Umstande angenommene Diebstahl nach § 243 St.-G.-B. stellt sich als einfacher Diebstahl im wiederholten Rückfalle nach § 244 St.-G.-B. heraus, oder es liegt nicht Z. 2, sondern Z. 1 des § 176 St.-G.-B. vor) oder milderem Strafgesetze hat der Angeklagte kein Recht auf Vertagung. Ein schwereres Strafgesetz ist auch dasjenige, welches bei gleicher Freiheitsstrafe noch eine Geldstrafe oder eine Nebenstrafe zulässt, z. B. Betrug (§ 263 St.-G.-B.) statt Diebstahl (§ 242 St.-G.-B.). Es kommt nicht darauf an, ob nach der thatsächlichen Lage des Falles eine schwerere Bestrafung wirklich zu erwarten steht, sondern nur, ob ein schwereres Strafgesetz angewendet werden kann.

15) „Was unter dem „Hervortreten" neuer Umstände zu verstehen sei, ist nicht näher bestimmt. Ein Antrag (Reichensperger) die Berechtigung, Aussetzung der Verhandlung zu begehren, nicht zu gewähren, wenn die neu hervorgetretenen Umstände vom Gerichte für nicht bewiesen erklärt werden, wurde abgelehnt. (K. 972.) Es können nur solche Umstände in Betracht kommen, welche Gegenstand einer ernstlichen Erwägung sein können. Würde der Ausdruck im weitesten Sinne genommen, so wäre dem Missbrauch durch muthwillige Vertagungsanträge Thür und Thor offen, z. B. wenn ein Zeuge seine durch keine Thatsachen unterstützte Meinung aussprechen würde, dass der Diebstahl mittels eines erschwerenden Umstandes verübt sei. Da die Revision eines Urtheils nur eintreten kann, wenn seine Entscheidung mit einer Verletzung einer Rechtsnorm in ursachlichem Zusammenhang steht (§ 376), so kann von einer Beschränkung des Vertheidigungsrechts auch nur dann die Rede sein, wenn der neuhervorgetretene Umstand im Urtheile zu Ungunsten des Angeklagten Berücksichtigung fand, ohne dass dem Vertagungsantrage stattgegeben wurde. Es erscheint daher statthaft, dass das Gericht die Entscheidung über den Vertagungsantrag so lange aussetzt, bis es sich durch den Gang der Verhandlungen vergewissert hat, dass es auf jenen neu hervorgetretenen Umstand im Urtheile zurückkommen muss.

16) Wie lange die Hauptverhandlung auszusetzen ist, bleibt dem Gerichte überlassen. Bei einfacher Sachlage kann eine kurze Unterbrechung genügen, z. B. zu einer Unterredung des Angeklagten mit dem Vertheidiger. In dem Ermessen des Gerichts liegt zugleich das Mittel, missbräuchliches Hinausziehen der Verhandlung abzuschneiden. Muss eine Aussetzung über den vierten Tag hinaus erfolgen, dann fällt die ganze Verhandlung zusammen (§ 228).

17) „Das Gesetz hat es nicht für erforderlich erachtet, eine schriftliche Mittheilung der für die neue Verhandlung erheblichen, in der Anklage nicht aufgeführten Thatsachen an den Angeklagten vorzuschreiben, da der letztere vermöge seiner ununterbrochenen Anwesenheit in der Verhandlung und seines Rechtes, durch eigene Befragung der Zeugen alles für ihn Wissenswerthe zu erforschen, ausreichende Gelegenheit hat, sich mit den neuen Ergebnissen der Verhandlung bekannt zu machen. Dabei wird es übrigens als selbstverständlich angesehen, dass das Gericht einem Antrag des Angeklagten auf abschriftliche Mittheilung von Theilen des Sitzungsprotokolles stattgeben werde, sobald der Angeklagte es glaubhaft macht, dass er einer solchen zur besseren Vorbereitung seiner Vertheidigung bedürfe." (M. 192.)

Absatz 4.

18) In allen anderen Fällen, z. B. wenn die Voraussetzungen von Abs. 3 nicht zusammentreffen oder im Falle des Abs. 1 die rechtliche Seite der Sache einer eingehenderen Prüfung bedarf, hat das Gericht bei veränderter Sachlage die Verhandlung zur genügenden Vorbereitung der Vertheidigung auszusetzen. Ob die Sachlage verändert ist oder ob jene Vorbereitung eine Aussetzung der Verhandlung nothwendig macht, ist dem Ermessen des Gerichts überlassen. R.-G. I 3. Juni 80 (R. II, 20). Die Worte „in Folge der veränderten Sachlage" sind allgemein zu verstehen und beziehen sich nicht blos auf den Fall einer Aenderung des thatsächlichen Stoffes. (Von Amsberg auf Anfrage, K. 403.) Die Frage, ob eine veränderte Sachlage vorliegt, ist eine prozessualische, deren Beantwortung auch durch rechtliche Erwägungen bedingt ist. R.-G. III 29. Nov. 79 (I, 106). Darin dass früher gehörte Zeugen bei ihrer Vernehmung in der Hauptverhandlung neue Angaben machen, liegt für sich allein noch nicht eine Aenderung der Sachlage. R.-G. III 10. Jan. 80 (I, 138). Eine solche kann unter Umständen in einer Abänderung der Zeit der Begehung der That liegen. Es ist eine unzulässige Beschränkung der Vertheidigung, wenn in einem solchen Falle der auf Aussetzung der Verhandlung gerichtete Antrag des Angeklagten, welcher die Erbringung des Beweises der Nichtanwesenheit am Thatorte bezweckt, abgewiesen wird, weil aus der Anklageschrift die richtige Zeit erhelle, während der Gerichtsbeschluss sich darüber aussprechen musste, ob eine Vertagung zur genügenden Vorbereitung der Vertheidigung angemessen sei. R.-G. III 29. Nov. 79 (I, 106).

Absatz 5.

19) In allen Verhandlungen vor den Schöffengerichten und in denen der Landgerichte in der Berufungsinstanz, welche sich auf eine Uebertretung oder eine Privatklage beziehen, befindet das Gericht in allen Fällen über die Aussetzung der Verhandlung.

§ 265.

Wird der Angeklagte im Laufe der Hauptverhandlung noch einer anderen That beschuldigt, als wegen welcher das Hauptverfahren wider ihn eröffnet worden, so kann die-

selbe auf Antrag der Staatsanwaltschaft und mit Zustimmung des Angeklagten zum Gegenstand derselben Aburtheilung gemacht werden.

Diese Bestimmung findet nicht Anwendung, wenn die That als ein Verbrechen sich darstellt oder die Aburtheilung derselben die Zuständigkeit des Gerichts überschreitet.

(K. § 224a. — früher § 224b. — S. 460, 973.)

Absatz 1.

1) § 265 enthält eine Abweichung von dem Systeme des Gesetzes (§§ 152, 153, 263) aus praktischen Gründen. Sie hat um so weniger etwas Bedenkliches, als das Einverständniss der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten erfordert ist. „Wenn z. B. in einer Untersuchung wegen einer Mehrheit von Diebstählen oder Unterschlagungen oder Betrügereien durch die Ergebnisse der Verhandlung zweifellos festgestellt wird, dass der Angeschuldigte ausser den ihm zur Last gelegten Vergehen noch einen Diebstahl oder in demselben Vertrauensverhältnisse noch eine Unterschlagung oder auf Grund derselben Täuschung gegen den Verletzten noch einen Betrug begangen habe, so würde es zu einer unnützen Weitläufigkeit führen, wenn die Erstreckung der Aburtheilung auf diese neuen Vergehen unbedingt ausgeschlossen sein sollte. Es müsste sodann, unter Berücksichtigung der Vorschriften in § 79 St.-G.-B., wegen dieser neuen Vergehen eine besondere Untersuchung eingeleitet und durchgeführt werden, obschon in keinerlei Beziehung das Interesse der Anklage oder der Vertheidigung einer sofortigen Aburtheilung entgegensteht, vielmehr in der Regel das Interesse des Angeschuldigten für eine sofortige Aburtheilung sich geltend machen wird.“ (B. 71.)

2) § 265 gilt für alle Gerichte, insbesondere auch für die Schwurgerichte (§ 276). Nur von der Natur der That als einem Verbrechen, nicht aber von der Aburtheilung vor dem Schwurgerichte hat das Gesetz (Abs. 2) die nothwendige Wahrung der die Eröffnung des Hauptverfahrens und die Vorbereitung der Hauptverhandlung bedingenden Formen abhängig gemacht. R.-G. II 12. April 81 (IV, 76). (Drs. A. Löwe Nr. 4, Puchelt Nr. 4, v. Schwarze § 293 Nr. 15 A. M. Dalcke Nr. 4, Voitus § 294 Nr. 2.)

3) Die „andere That“ muss dem Angeklagten unter Hervorhebung ihrer gesetzlichen Merkmale und des anzuwendenden Strafgesetzes bezeichnet werden, wie es für die Anklageschrift nach § 198, für den Eröffnungsbeschluss nach § 205 vorgeschrieben ist. Durch den Antrag der Staatsanwaltschaft wird die öffentliche Klage erhoben. R.-G. III 12. Mai 80 (I, 432).

4) „Kann“: Das Ermessen des Gerichts entscheidet, auch wenn der Angeklagte dem Antrage der Staatsanwaltschaft zustimmt.

5) § 265 findet keine Anwendung auf die durch besondere Vorschrift (§ 185 G.-V.-G.) geregelten strafbaren Handlungen, welche in der Sitzung begangen werden. (Drs. A. Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Nr. 6. A. M. Dalcke Nr. 6, Löwe Nr. 9.)

6) Die Zustimmung des Angeklagten vor dem Schwurgerichte (vgl. Bem. 2) liegt vor, wenn der Angeklagte erklärt hat, dass er gegen die von der Staatsanwaltschaft beantragte Stellung einer die andere That betreffenden Hülfsfrage nichts einzuwenden habe, nicht aber darin, dass er sich mit der Fassung der formulirten Hülfsfrage einverstanden erklärt hat, ohne sich darüber zu äussern, ob die Frage gestellt werden soll oder nicht. R.-G. II 12. April 82 (IV, 76).

Absatz 2.

7) Ein neues Verbrechen kann nicht sofort in die Verhandlung gezogen werden, selbst wenn Staatsanwaltschaft und Angeklagter damit einverstanden wären und das Gericht (Reichsgericht, Schwurgericht, Landgericht §§ 136 Z. 1, 80, 73 Z. 2—7 G.-V.G.) sachlich zuständig wäre. Die Schwere der Handlung liess hier eine Abweichung von den gewöhnlichen Grundsätzen des Verfahrens als bedenklich erscheinen.

8) Der Schluss von Abs. 2 hat nur die sachliche Zuständigkeit zum Gegenstande.

§ 266.

Wird der Angeklagte verurtheilt, so müssen die Urtheilsgründe die für erwiesen erachteten Thatsachen angeben, in welchen die gesetzlichen Merkmale der strafbaren Handlung gefunden werden. Insoweit der Beweis aus anderen Thatsachen gefolgert wird, sollen auch diese Thatsachen angegeben werden.

Waren in der Verhandlung solche vom Strafgesetze besonders vorgesehene Umstände behauptet worden, welche die Strafbarkeit ausschliessen, vermindern oder erhöhen, so müssen die Urtheilsgründe sich darüber aussprechen, ob diese Umstände für festgestellt oder für nicht festgestellt erachtet werden.

Die Gründe des Strafurtheils müssen ferner das zur Anwendung gebrachte Strafgesetz bezeichnen und sollen die Umstände anführen, welche für die Zumessung der Strafe bestimmend gewesen sind. Macht das Strafgesetz die Anwendung einer geringeren Strafe von dem Vorhandensein mildernder Umstände im Allgemeinen abhängig, so müssen die Urtheilsgründe die hierüber getroffene Entscheidung ergeben, sofern das Vorhandensein solcher Umstände angenommen, oder einem in der Verhandlung gestellten Antrage entgegen verneint wird.

Wird der Angeklagte freigesprochen, so müssen die Urtheilsgründe ergeben, ob der Angeklagte für nicht überführt, oder ob und aus welchen Gründen die für erwiesen angenommene That für nicht strafbar erachtet worden ist.

(E. § 225. K. 405—408, 973—975, 172. S. 11.)

1) Die Form der Urtheile ist gesetzlich nicht geregelt. Dass dieselben aus einem entscheidenden Theile und einer Begründung desselben bestehen, ergibt sich aus § 267, welcher von der Urtheilsformel, und aus § 266, welcher von den Urtheilsgründen spricht. Ob der entscheidende Theil an die Spitze oder an das Ende des Urtheils gestellt wird, ob die Urtheilsgründe in direkter oder indirekter Rede abgefasst werden, hängt von dem Gerichtsgebrauch ab.

Absatz 1.

2) Den Erfordernissen des Abs. 1 hinsichtlich der Begründung des Urtheils ist nicht genügt durch Hinweisung auf den Inhalt der Anklageschrift (R.-G. II 13. Mai 81 — IV, 137 —) oder des Sitzungsprotokolls (R.-G. III 7. April 80 — R. I, 558 —).

3) Das Urtheil bedarf derjenigen thatsächlichen Grundlage, welche als die That des Angeklagten den Gegenstand der richterlichen Beurtheilung nach ihren einzelnen strafgesetzlichen Merkmalen bildet. Die Anführung der Zeugenaussagen und der sonstigen aus den erhobenen Beweismitteln sich ergebenden Beweisgründe ist nicht erfordert, sondern nur der aus der Gesammtheit dieser Beweisgründe sich ergebenden Thatsachen. Bei der Angabe derselben sind Rechtsbegriffe nicht stets zu vermeiden. Sie sind um so weniger ausgeschlossen, wenn sie gemeinverständlich sind. Wieweit das Urtheil in dieser Beziehung gehen darf, hängt, soweit nicht besondere Anträge zu einer ins Einzelne gehenden Begründung nöthigen, von dem Ermessen des Richters ab. Massgebend für dasselbe muss der Zweck des Abs. 1 sein, welcher der Rechtsmittelinstanz die Möglichkeit gewähren will, die rechtliche Beurtheilung der That einer Nachprüfung zu unterziehen. R.-G. II 18. Jan. 81 (III, 201). Das Gesetz schreibt die Angabe der gesetzlichen Merkmale der strafbaren Handlung sowie derjenigen Thatsachen, aus welchen sich das Vorhandensein jener gesetzlichen Merkmale für den gegebenen Fall ergibt, zwingend vor („müssen"). Auch im Falle eines Geständnisses gilt diese Vorschrift. R.-G. II 14. Mai 80 (I, 415). Die Zuwiderhandlung gegen dieselbe bildet den Revisionsgrund des § 377 Z. 7. Anwendungen:

Es genügt nicht, lediglich die Fassung des Gesetzes ohne thatsächliche Begründung wiederzugeben. R.-G. III 7. April 80 (R. I, 558): Bankerutt. R.-G. I 4. Nov, 80 (II, 449): Kuppelei. III 20. Nov. 80 (R. II, 542): Widersetzung.

An der Angabe der Thatsachen fehlt es, wenn nur gesagt ist, der Angeklagte sei „der Strafthat" durch sein Geständniss und die Aussagen der Zeugen überführt. R. I 15. April 80 (R. I, 605).

Dasselbe ist der Fall, wenn sich das Urtheil auf ein Geständniss des Angeklagten gründet, das nur die gesetzlichen Merkmale der den Gegenstand des Eröffnungsbeschlusses bildenden Strafthat umfasst. R.-G. II 14. Mai 80 (I, 415).

Bei der Hehlerei (§ 259 St.-G.-B.) müssen diejenigen Thatsachen festgestellt sein, in welchen die Erfordernisse des „eigenen Vortheils“ sowie des „Ansichbringens“ der Sachen zu finden sind. R.-G. II 25. Juni 80 (R. II, 112).

Die Begründung, dass die Angeklagten die Handlung „gemeinschaftlich“ begangen haben, ist ungenügend. Sie lässt die Art und Weise der Mitwirkung der einzelnen nicht ersehen. Nähere Angaben, worin die Gemeinschaftlichkeit besteht, sind erfordert. R.-G. I 19. Jan. 80 (I, 152), I 21. Juni 80 (R. II, 90).

Die Feststellung der Theilnahme an einer öffentlichen Zusammenrottung (§ 115 St.-G.-B.) muss erkennen lassen, dass der Angeklagte vorsätzlich und mit Kenntniss des strafbaren Zweckes der Zusammenrottung der zusammengerotteten Menge sich angeschlossen hat. R.-G. I 1. Juli 80 (R. II, 150).

Bestreitet der Angeklagte die rechtswidrige Absicht, so muss dieselbe festgestellt werden. R.-G. II 24. Okt. 79 (R. I, 16): Bankerutt. R.-G. III 21. Jan. 80 (R. I, 254): Unterschlagung. R.-G. II 12. Juli 80 (II, 202): Hausfriedensbruch. R.-G. II 18. Jan. 81 (R. II, 742): Urkundenfälschung.

Beim Diebstahl ist die Absicht rechtswidriger Zueignung festzustellen. Es reicht nicht aus zu sagen, der Angeklagte habe die Sache „entwendet“ oder „er sei des Diebstahls überführt.“ R.-G. I 19. Jan. 80 (I, 152), I 14. Juni 80 (R. II, 63).

4) Stellt ein Strafgesetz bei der Begriffsbestimmung verschiedene Merkmale in alternativer Fassung auf, so können die Urtheilsgründe in derselben Weise sich aussprechen, sofern die alternativen Merkmale sich nur nicht wechselseitig ausschliessen. Z. B. genügt bei der Hehlerei (§ 259 St.-G.-B.) die alternative Feststellung, dass der Thäter in Betreff der Sachen, welche er an sich gebracht hatte, gewusst hat oder den Umständen nach hätte wissen müssen, dass dieselben mittels einer strafbaren Handlung erlangt waren. R.-G. II 14. Mai 80 (R. I, 777). Vgl. die auch hier massgebenden Ausführungen zu § 292 Bem. 2.

5) Die Vorschrift, wonach die ausdrückliche Feststellung der Begriffserfordernisse einer Strafthat nothwendig ist, ist nicht anwendbar auf die Voraussetzung eines Antrags auf Strafverfolgung. Der Mangel einer in dieser Richtung getroffenen Feststellung begründet daher die Revision nicht, wenn die rechtzeitig erfolgte Stellung des Antrags aus den Akten hervorgeht. R.-G. III 31. Dez. 79 (I, 43), III 21. April 80 (R. I, 637), II 2. Nov. 80 (R. II, 430).

6) Nur die für erwiesen erachteten Thatsachen sind anzugeben. Es brauchen daher diejenigen thatsächlichen Behauptungen, welche ohne Beweis geblieben sind, nicht ausdrücklich gewürdigt zu werden. Bezüglich der rechtlichen Würdigung vgl. § 263 Bem. 5.

7) In den Urtheilsgründen sind aber nicht blos diejenigen Thatsachen festzustellen, aus welchen unmittelbar der Thatbestand der strafbaren Handlung sich ergibt, sondern auch diejenigen, welche zum Beweise jener Thatsachen

dienen (Satz 2). Erstere bilden den direkten Beweis, letztere denjenigen durch Anzeichen. Dieser von der J.-K. beschlossene Zusatz zu Abs. 1 soll hauptsächlich zu einer Art Selbstkontrole des Richters dienen. Die Vorschrift ist indessen nur anweisender Natur („sollen").

8) Der Richter ist nicht verpflichtet, die Beweismittel anzugeben, aus welchen er die Beweisgründe geschöpft hat, da das Gesetz das nicht vorschreibt. R.-G. II 2. April 80 (R. I, 532), II 14. Mai 80 (R. I, 776). Ist deren Werth und Beweiskraft zweifelhaft oder bestritten, so wird indessen ein Eingehen auf dieselben kaum zu vermeiden sein.

9) Weicht bezüglich der thatsächlichen Feststellungen das Sitzungsprotokoll von den Urtheilsgründen ab, so sind letztere massgebend, da in ersteres die Ergebnisse der Hauptverhandlung nur im Wesentlichen (§ 273) aufzunehmen sind. R.-G. I 1. April 80 (R. I, 528). Vgl. noch § 267 Bem. 8.

Absatz 2.

10) Abs. 2 findet seine Begründung in § 262. Seine Vorschrift ist zwingender Natur („müssen"). Nur wenn ein unter Abs. 2 fallender Umstand in der Verhandlung behauptet wird, muss in den Urtheilsgründen darauf eingegangen werden, sonst nicht. Es findet das namentlich auch Anwendung im Falle des § 59 St.-G.-B. Derselbe fällt unter Abs. 2, da das St.-G.-B. die Unkenntniss von dem Vorhandensein der die Strafbarkeit erhöhenden Thatumstände unter den Strafausschliessungsgründen aufführt. R.-G. III 10. Dez. 79 (R. I, 134). Dagegen muss bei der Verurtheilung eines Angeklagten, welcher zur Zeit der That das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hatte, im Urtheile stets ausdrücklich festgestellt werden, dass derselbe zur Zeit der Begehung der That die zur Erkenntniss ihrer Strafbarkeit erforderliche Einsicht besass, da nur unter dieser Voraussetzung ein Schuldig möglich ist (§ 56 St.-G.-B.). R.-G. III 12. Jan. 81 (III, 198), III 12. Febr. 81 (R. III, 44). Bei einem Taubstummen ist die Feststellung jenes Umstandes im Urtheile aber nicht erforderlich, da das Gesetz (§ 58 St.-G.-B.) die zur Erkenntniss der Strafbarkeit erforderliche Einsicht bei ihm voraussetzt. (Vgl. Geyer 757, Löwe § 298 Nr. 5, v. Schwarze § 298 Nr. 3.) Im schwurgerichtlichen Verfahren muss jedoch auch bezüglich seiner eine derartige Frage gestellt werden (§ 298 Abs. 2).

Auch der Rückfall muss in den Urtheilsgründen festgestellt werden.

11) Die Art der Feststellung richtet sich nach Abs. 1. Letzterer enthält eine allgemeine Vorschrift.

Absatz 3.

12) Die Angabe des angewendeten Strafgesetzes ist wesentlich („müssen"). Daraus, dass solche nur für die Gründe des Urtheils verlangt ist, geht hervor, dass in dem entscheidenden Theile des Urtheils die §§ des Gesetzes nicht anzuführen sind.

13) Durch die in der J.-K. dem E. beigefügte Vorschrift, dass die für die Zumessung der Strafe bestimmenden Umstände angeführt werden sollen (vgl. Bem. 6 am Schlusse), wollte man mit Rücksicht auf den weiten Rahmen, welchen die Strafgesetze bezüglich der Strafe gewähren, „der Neigung entgegentreten, die Zuwägung der Strafe nach dem Gesammteindrucke kurz ab-

zumachen und den einzelnen Strafschärfungs- und Milderungsgründen schon in der Hauptverhandlung geringe Aufmerksamkeit zuzuwenden.“ (Antragsteller Becker, K. 974.) Das Gesetz spricht sich nicht näher darüber aus, in welcher Weise diese Umstände angeführt werden müssen. Es ist daher dem Ermessen des Richters ein geeigneter Spielraum gelassen.

14) Die mildernden Umstände sind lediglich Gründe der Strafzumessung (vgl. § 262 Bem. 7). Nach dem Wortlaute des Gesetzes ist indessen nur erfordert die Entscheidung anzugeben und bedarf es keiner näheren thatsächlichen Feststellungen hierüber. R.-G. III 19. Juni 80 (II, 83). (Drs. A. v. Bomhard Nr. 4, v. Schwarze Nr. 13. A. M. Fuchs in H. H. II, 104, Löwe Nr. 7, Puchelt Nr. 7.) Ein Antrag Becker, welcher letzteres bezweckte, wurde abgelehnt. (K. 405—408.)

15) Wird wegen mehrerer strafbarer Handlungen eine Gesammtstrafe (§ 74 St.-G.-B.) ausgesprochen, so müssen die Urtheilsgründe die Einzelstrafe einer jeden Handlung ersehen lassen. R.-G. I 20. Sept. 80 (II, 235).

Absatz 4.

16) Aus dem Ausdrucke, dass die Urtheilsgründe „ergeben“ müssen, folgt, dass das Urtheil sich nicht darauf beschränken darf, den Angeklagten der ihm zur Last gelegten That nach den Ergebnissen der Verhandlung für nicht überführt zu erklären. Vielmehr muss sich der Richter bezüglich aller zur Feststellung des Thatbestands wesentlichen Thatsachen, welche von der Anklage vorgebracht wurden, ausdrücklich darüber aussprechen, welche dieser Thatsachen bewiesen und welche nicht bewiesen sind. Es ergibt sich das auch aus dem Zwecke des § 266 und insbesondere aus Abs. 3, wonach schon bei der Behauptung von die Strafbarkeit vermindernden Umständen die Urtheilsgründe sich darüber aussprechen müssen, welche Thatsachen feststehen und welche nicht. Vgl. § 202 nebst Bem. 1—3. R.-G. III 22. Mai 80 (II, 60), II 28. Dez. 80 (III, 147). Vgl. auch R.-G. II 19. Okt. 80 (II, 360). (Drs. A. Löwe Nr. 8. A. M. v. Bomhard Nr. 5, Geyer 742, Puchelt Nr. 8.)

Wird der Angeklagte freigesprochen, weil ein Theil der Richter denselben für nicht überführt, der andere einen Strafausschliessungsgrund für dargethan erachtet, „so würden die Urtheilsgründe sich freilich auf die Angabe beschränken müssen, dass das Gericht nicht von der Schuld des Angeklagten überzeugt worden sei.“ (M. 194.)

Wird die That für nicht strafbar erachtet, so muss zuerst festgestellt werden, welche der vorgebrachten Thatsachen als erwiesen angenommen werden, sodann ob und aus welchen Gründen die erwiesenen Thatsachen die Anwendung des Strafgesetzes nicht rechtfertigen. R.-G. III 28. Dez. 80 (III, 147).

17) Ueber die Begründung schwurgerichtlicher Urtheile vgl. § 316 Bem. 2.

§ 267.

Die Verkündung des Urtheils erfolgt durch Verlesung der Urtheilsformel und Eröffnung der Urtheilsgründe am Schlusse der Verhandlung oder spätestens mit Ablauf einer

Woche nach dem Schlusse der Verhandlung. Die Eröffnung der Urtheilsgründe geschieht durch Verlesung oder durch mündliche Mittheilung ihres wesentlichen Inhalts.

War die Verkündung des Urtheils ausgesetzt, so sind die Urtheilsgründe vor derselben schriftlich festzustellen.

(E. § 226. K. 409—414, 975—978. 172. Sitzung S. 12. St. B. 510, 511.)

Absatz 1.

1) „Verlesung der Urtheilsformel": „Durch die Vorschrift, dass bei der Urtheilsverkündung die Urtheilsformel, d. h. der entscheidende Theil des Urtheils, vorzulesen sei, will das Gesetz dazu nöthigen, dass der entscheidende Theil schon vor der Verkündung niedergeschrieben werde, und auf diese Weise Vorsorge treffen, dass Irrungen und Widersprüche zwischen dem verkündeten und dem beschlossenen Urtheile, sowie nachträgliche Zweifel über den Wortlaut der getroffenen Entscheidung thunlichst vermieden werden." (M. 194.) Wer die Niederschrift der Urtheilsformel besorgt, ist gleichgültig. Die Unterschrift der Richter ist nicht erfordert. (Bezüglich des zu den Akten zu bringenden Urtheils vgl. jedoch § 275 Bem. 3.) Uebrigens bildet die Thatsache, dass die Verkündung des Urtheils nicht durch Verlesung der Urtheilsformel erfolgt ist, keinen Revisionsgrund, sofern nicht ein Widerspruch zwischen der verkündeten Urtheilsformel und der in der schriftlichen Urtheilsausfertigung enthaltenen in Frage ist; das Urtheil beruht nicht auf der Gesetzesverletzung. R.-G. II 21. Dez. 80 (III, 131).

2) Die Verkündung des Urtheils muss stets öffentlich erfolgen (§ 174 G.-V.-G.). R.-G. II 30. Jan. 80 (I, 91). Die Gegenwart der bei der Hauptverhandlung nothwendigen Personen ist dabei erforderlich (§ 259 Bem. 1).

3) „Eröffnung der Urtheilsgründe": Um die sofortige, unmittelbar an die Verhandlung sich anschliessende Verkündung des Urtheils zu ermöglichen, ist nicht vorgeschrieben, dass die Urtheilsgründe schon vor der Verkündung niedergeschrieben werden. Entgegengesetzte Anträge wurden in der J.-K. abgelehnt.

4) Die Verkündung der Urtheilsformel ist wesentlich (vgl. § 259 Bem. 1). Die Nichtverkündung der Urtheilsgründe gibt keinen Grund zur Revision. Das Urtheil ist durch die Verlesung der Urtheilsformel verkündet. Ein ursachlicher Zusammenhang zwischen jenem Verstosse und dem Urtheile besteht nicht. Die Gründe erlangen erst Bedeutung für die Frage der Gesetzlichkeit und Unanfechtbarkeit des Urtheils. R.-G. II 20. Jan. 80 (R. I, 249), III 13. März 80 (R. I, 467), I 10. Juni 80 (R. II, 51), Feriensenat 25. Aug. 80 (II, 207). Ist daher durch das Sitzungsprotokoll nicht nachgewiesen, dass die Verkündung der Gründe erfolgt ist, so läuft die Frist zur Anmeldung der Revision gegen den bei Verkündung des Urtheils anwesenden Angeklagten erst vom Tage der Zustellung des Urtheils an. R.-G. II 6. Febr. 80 (I, 192), II

1. Juni 80 (II, 78). Ein vor der letzteren erklärter Verzicht auf das Rechtsmittel ist unwirksam. R.-G. II 1. Juni 80.

5) Die „mündliche Mittheilung des wesentlichen Inhalts“ der Urtheilsgründe ist auch statthaft, wenn dieselben schon niedergeschrieben sind. Sie wird letzteren Falles wegen der unbedingten Oeffentlichkeit der Urtheilsverkündung (§ 174 G.-V.-G.) hauptsächlich dann eintreten, wenn es sich um anstössige Vorgänge handelt, bezüglich deren mündlich ein abschwächender Ausdruck gebraucht werden kann.

6) Ein Antrag, dem Angeklagten solle nach Verkündung des Urtheils eröffnet werden, welche Rechtsmittel ihm zustehen, wurde abgelehnt. (K. 414.)

7) Die zur Anwendung kommenden Bestimmungen des Strafgesetzes werden nicht verlesen.

8) Im Sitzungsprotokolle ist festzustellen, dass die Urtheilsformel und die Urtheilsgründe verkündet wurden (§ 273). Ist es bezüglich der ersteren unterlassen, so kann von einem Urtheile überhaupt keine Rede sein, selbst wenn es in schriftlicher Abfassung vorliegt. Denn die Verkündung schliesst das Urtheil ab und macht es unabänderlich (§ 259 Bem. 1), dieselbe kann aber nur durch das Protokoll bewiesen werden (§ 274). R.-G. III 20. März 80 (R. I, 496), Feriensenat 25. Aug. 80 (II, 207). Das Protokoll hat aber nicht anzugeben, welche Gründe verkündet wurden. Die von den Richtern unterschriebene Fassung der Gründe liefert vollen Beweis darüber, was das Gericht als Grundlage der Urtheilsformel angesehen hat. Wären davon abweichende Gründe verkündet worden, so müsste angenommen werden, dass die Abweichung bei der Verkündung auf einem Irrthume beruhe. R.-G. III 2. Juni 80 (R. II, 11). Vgl. auch § 273 Bem. 7.

9) Ueber die Bekanntmachung des Urtheils an den Angeklagten und die Ertheilung einer Abschrift an denselben vgl. § 35. Im Hinblick auf letzteren § wurde Abs. 3 des E. („Ein freigesprochener Angeklagter kann die unentgeltliche Ertheilung einer Abschrift des Urtheils mit den Gründen verlangen“) als überflüssig gestrichen.

10) Im Schwurgerichtsverfahren ist eine Aussetzung des Urtheils bis zu 8 Tagen nicht statthaft (§ 215).

Absatz 2.

11) Wenn das Gesetz von der Aussetzung der Verkündung des Urtheils spricht, so ist damit zugleich auch die Aussetzung der Berathung gestattet, weil die Findung des Urtheils gerade die Aussetzung nothwendig machen kann. Die Regel bleibt, dass das Urtheil unmittelbar nach der Verhandlung unter dem frischen Eindrucke derselben berathen wird, wodurch zugleich ermöglicht ist, zu einer etwa noch erforderlich erscheinenden Beweisaufnahme zu schreiten, so lange Zeugen, Sachverständige und Angeklagter noch gegenwärtig sind.

12) Abs. 2 hatte seitens der Regierungen eine Beanstandung gefunden, indem auf die Möglichkeit hingewiesen wurde, dass bei einer schwierigen und umfangreichen Sache das Urtheil erst am Schlusse der Woche zum Abschluss komme und dann die Zeit nicht ausreiche, um noch die Urtheilsgründe in geeigneter Weise schriftlich festzustellen. (St.-B. 510.) Es wurde vom Berichterstatter

von Schwarze erwidert, dass erfahrungsgemäss in einer Woche jede Sache erledigt werden könne und die Richter auch in dieser Woche mit der schriftlichen Fassung der Urtheilsgründe fertig werden müssen. (St.-B. 510.)

§ 268.

Urtheile, durch welche die Unterbringung des Angeklagten in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt angeordnet wird, sind auch dessen gesetzlichem Vertreter zuzustellen, sofern nicht der letztere in der Hauptverhandlung als Beistand des Angeklagten aufgetreten und bei der Verkündung des Urtheils gegenwärtig gewesen ist.

(E. § 227. K. 414, 978.)

1) Vgl. §§ 56 St.-G.-B., sodann bezüglich des gesetzlichen Vertreters § 137 Bem. 8, bezüglich des Beistands § 149.

2) Aus dem Worte „auch" ist nicht zu schliessen, dass das Urtheil dem Angeklagten unter allen Umständen zugestellt werden müsse. Die Zustellung richtet sich nach den allgemeinen Regeln, ist also nicht erfordert, wenn der Angeklagte bei der Verkündung des Urtheils zugegen war. (Voitus Nr. 2.)

3) Ungeachtet der Freisprechung sind Rechtsmittel gegen das Urtheil insoweit zulässig, als eine strafbare Handlung als erwiesen angenommen ist. (Drs. A. Dalcke Nr. 2, Löwe Nr. 3, v. Schwarze in H. H. II, 251. A. M. Thilo Nr. 1.) Es folgt das aus der Natur der Sache, da mit dem Wegfall des Beweises oder der Merkmale einer strafbaren Handlung auch die angeordnete Unterbringung beseitigt wird. Dagegen bezweckt § 268 nicht für den gesetzlichen Vertreter abweichend von der allgemeinen Vorschrift des § 340 für diesen besonderen Fall den Beginn der Rechtsmittelfrist zu regeln. Reg.-Kom. Hanauer bemerkte zwar (K. 1004): „Aus dem § folge zugleich, dass in dem dort bezeichneten Falle dem gesetzlichen Vertreter eine besondere Frist laufe." Das müsste aber doch im Gesetze gegenüber § 340 ausdrücklich ausgesprochen sein. Von den Rechtsmitteln handelt das Gesetz überhaupt erst später. Nach den M. (194) ist der Zweck der Vorschrift lediglich, „diese Erziehungsmassregel auf sicherem Wege zur Kenntniss des gesetzlichen Vertreters des jugendlichen Angeklagten zu bringen." (Drs. A. Dalcke § 340 Nr. 2, Thilo § 340 Nr. 2. A. M. Löwe Nr. 3, Puchelt § 340 Nr. 3.)

4) Ein Antrag (Wolffson), bei Freisprechung wegen mangelnder Zurechnungsfähigkeit das Urtheil der Polizeibehörde behufs Einleitung erforderlicher Vorsichtsmassregeln zuzustellen, wurde abgelehnt. Der Staatsanwaltschaft kann es überlassen bleiben, in Kürze der Polizeibehörde Kenntniss zu geben. (K. 414.)

§ 269.

Das Gericht darf sich nicht für unzuständig erklären, weil die Sache vor ein Gericht niederer Ordnung gehöre.

(E. § 228. K. 414, 978.)

1) „Die sachliche Zuständigkeit für die Entscheidung in schwereren Straffällen schliesst diejenige für die minder schweren Straffälle in sich. Daher darf das erkennende Gericht sich nicht deshalb für unzuständig erklären, weil die Sache vor ein Gericht von geringerer Zuständigkeit gehöre. Eine derartige Vorschrift entspricht eben so sehr dem Interesse des Angeklagten, als sie durch die Erwägung geboten ist, dass Zwischenentscheidungen, welche den Abschluss des Verfahrens hinausschieben, möglichst vermieden werden müssen.“ (M. 194.)

2) Das Reichsgericht ist ein ordentliches Strafgericht. § 269 gilt daher auch für dieses. Vgl. § 2 Bem. 3.

§ 270.

Stellt sich nach dem Ergebnisse der Verhandlung die dem Angeklagten zur Last gelegte That als eine solche dar, welche die Zuständigkeit des Gerichts überschreitet, so spricht es durch Beschluss seine Unzuständigkeit aus und verweist die Sache an das zuständige Gericht.

Dieser Beschluss hat die Wirkung eines das Hauptverfahren eröffnenden Beschlusses und muss den Erfordernissen eines solchen entsprechen.

Die Anfechtbarkeit des Beschlusses bestimmt sich nach den Vorschriften des § 209.

Ist der Beschluss von einem Schöffengerichte ergangen, so kann der Angeklagte innerhalb einer bei der Bekanntmachung des Beschlusses zu bestimmenden Frist die Vornahme einzelner Beweiserhebungen vor der Hauptverhandlung beantragen. Ueber den Antrag entscheidet der Vorsitzende des Gerichts, an welches die Sache verwiesen ist.

(E. § 229. K. 414—418, 978—981, 988—991.)

Absatz 1.

1) § 270 betrifft ebenso wie § 269 den Fall der sachlichen Unzuständigkeit. Es handelt sich darum, dass das erkennende Gericht in der That des Angeklagten nicht die in der Anklage behauptete, sondern eine strafbare Handlung schwererer Gattung findet, auf welche sich seine Gerichtsbarkeit überhaupt nicht erstreckt. Es kommt nicht darauf an, ob die Sachlage in der Hauptverhandlung ganz die nemliche geblieben ist wie zur Zeit des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens und nur die rechtliche Auffassung des Gerichts nunmehr eine abweichende ist, oder ob in der Verhandlung thatsächliche Anhaltspunkte sich ergeben haben, welche die That als eine schwerere

erscheinen lassen. Es muss aber stets die nemliche That sein. Würde indessen eine andere That als die in der Anklage bezeichnete vor das höhere Gericht verwiesen, so kann das Urtheil des letzteren aus diesem Grunde nicht mit Revision angefochten werden, sofern das höhere Gericht für die ihm zugewiesene That zuständig war. R.-G. III 2. März 81 (R. III, 91).

Ueber die örtliche Unzuständigkeit, bei welcher der dieselbe aussprechende Beschluss nicht die Sache bei einem anderen Gerichte anhängig machen kann, vgl. § 259 Bem. 5 a.

2) Dieselbe That kann nicht Gegenstand der Aburtheilung durch verschiedene Gerichte erster Instanz von verschiedenen rechtlichen Gesichtspunkten werden. Es kann daher z. B. nicht wegen der auf Unterschlagung und Untreue gerichteten Anklage durch Urtheil Freisprechung und zugleich wegen der nemlichen Thatsachen durch Beschluss Verweisung vor das Schwurgericht wegen betrügerischen Bankerutts erfolgen. R.-G. I 7. Okt. 80 (III, 4).

3) Das Schöffengericht darf sich nicht für unzuständig erklären, wenn seine Zuständigkeit durch den Werth einer Sache oder den Betrag eines Schadens bedingt ist, in der Hauptverhandlung aber ein höherer Werth oder Schaden als 25 Mark sich herausstellt (§ 28 G.-V.-G.). Ebensowenig, wenn es in einer ihm von der Strafkammer des Landgerichts überwiesenen Sache eine höhere Strafe als 3 Monate Gefängniss und 600 Mark Geldstrafe oder eine höhere Busse als 600 Mark angemessen erachtet. Voraussetzung ist, dass es dabei die dem Ueberweisungsbeschlusse zu Grund liegende rechtliche Beurtheilung beibehält. (Vgl. §§ 29 Bem. 2 u. 3, 75 Bem. 8 G.-V.-G. Theilw. and. M. Löwe Nr. 5 b, der die Unzuständigkeitserklärung ausschliesst, wenn die That auch in der veränderten Gestalt zu denjenigen strafbaren Handlungen gehört, bei denen eine Ueberweisung statthaft ist.)

4) § 270 bezieht sich auf alle ordentlichen Strafgerichte (§ 12 G.-V.-G.). Das Schöffengericht kann daher auch vor dem Reichsgericht das Hauptverfahren eröffnen. Dagegen kann ein ordentliches Gericht das Hauptverfahren nicht vor einem von der St.-P.-O. nicht berührten besonderen Gerichte (§ 3 E.-G., §§ 13, 14 G.-V.-G.), z. B. einem Militärgerichte, eröffnen. In einem solchen Falle hat sich das Gericht für unzuständig zu erklären. Die Abgabe der Sache erfolgt dann durch die Staatsanwaltschaft an das besondere Gericht, welches in eigener Zuständigkeit weiter befindet.

Absatz 2.

5) Das Gesetz will verneinende Zuständigkeitsstreitigkeiten und schädliche Hin- und Herschiebungen der Strafsachen vermeiden. Deshalb wird durch den die Unzuständigkeit aussprechenden Beschluss das Hauptverfahren für das als zuständig erachtete Gericht eröffnet. Dadurch ist eine Zurückverweisung an das Gericht niederer Ordnung ausgeschlossen (§ 269), nicht aber eine weitere sachliche Unzuständigkeitserklärung mit den Wirkungen des § 270, z. B. wenn das Schöffengericht die bei ihm verfolgte leichte Körperverletzung (§ 223 St.-G.-B.) als eine gefährliche (§ 223 a St.-G.-B.), das Landgericht aber sie als das vor das Schwurgericht gehörige Verbrechen des § 225 St.-G.-B. ansieht.

6) Der ergebende Beschluss ist demjenigen des § 201 gleichgestellt. Es hat daher das Gericht den Standpunkt des beschliessenden Richters einzunehmen und ist demgemäss nicht die Ueberzeugung nothwendig, dass der Angeklagte eine schwerere That begangen habe, sondern es ist die Unzuständigkeit auszusprechen, wenn derselbe der Begehung einer schwereren That hinreichend verdächtig erscheint (§ 201). Dieser schon in den M. (194) ausgesprochene Satz wurde in der J.-K. allgemein anerkannt. (K. 414, 415, 979.) Es bezieht sich derselbe sowohl auf die That selbst wie auf die Thäterschaft des Angeklagten.

Eine Ansicht darüber, ob ein hinreichender Verdacht vorliegt, kann aber nur gewonnen werden, wenn der Richter den ganzen ihm vorliegenden Beweisstoff erschöpft. Es ist das Gericht deshalb verpflichtet, die Beweisaufnahme vollständig durchzuführen und „es muss erst die Verhandlung vollständig abgeschlossen sein,“ ehe es seine sachliche Unzuständigkeit aussprechen kann. Darüber herrschte Einverständniss in der J.-K., wie vom Vorsitzenden festgestellt wurde. (K. 980, vgl. auch Reg-Kom. Hanauer, K. 991.) Das trifft auch zu, wenn lediglich rechtliche Gründe die Unzuständigkeit nahe legen; die Verhandlung kann deren Ungrund ergeben. (Drs. A. Dalcke Nr. 1, Löwe Nr. 2 a, Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Nr. 2 a. A. M. Voitus Nr. 1 und Kontr. 310.) Auch der Fall bildet keine Ausnahme, wenn schon nach dem Eröffnungsbeschlusse die That als irrthümlich vor das betreffende Gericht verwiesen sich darstellen würde; die Verhandlung kann zeigen, dass das Gericht in der That zuständig ist. (Drs. A. Dalcke Nr. 1, Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Nr. 2 a. A. M. Löwe Nr. 2 a, Voitus Nr. 1 und Kontr. 310.)

Zur Bildung seiner Ansicht, ob die Unzuständigkeitserklärung erfolgen muss, kann das Gericht auch die Verhandlung zum Zwecke weiterer Beweiserhebungen aussetzen (§ 243 Abs. 3).

7) Ist das Gericht der Ansicht, dass zwar eine seine Zuständigkeit überschreitende strafbare Handlung an sich vorliege, jedoch die Strafbarkeit derselben ausgeschlossen sei, z. B. auf Grund des § 18 G.-V.-G., so darf es nicht freisprechen, sondern muss sich für unzuständig erklären. R.-G. II 26. Nov. 80 (III, 70). Ebenso ist die Freisprechung ausgeschlossen, wenn zwar hinreichende Gründe vorliegen, welche die den Gegenstand der Verhandlung bildende That als eine die Zuständigkeit des Gerichts überschreitende erscheinen lassen, dagegen keine genügenden Anhaltspunkte für die Thäterschaft des Angeklagten gegeben sind. Die Freisprechung setzt die Zuständigkeit des Gerichts bezüglich des Grundes der Sache voraus. Letzteren Falles muss das Gericht vielmehr seine Unzuständigkeit aussprechen und, weil es als Beschlusskammer hier zu verfahren hat, den Angeklagten ausser Verfolgung setzen (§ 196). Dadurch ist auch die Anwendbarkeit von § 210 (vgl. dagegen § 402) gewahrt. Reg.-Kom. Hanauer bemerkte (K. 991): „Allerdings würde eine contradictio in adjecto vorliegen, wenn ein Gericht sagt, es sei zur Aburtheilung eines gewissen Delikts zwar nicht zuständig, gleichzeitig aber den Beschuldigten von diesem Delikt freispricht. Nimmt man jedoch an, dass das Gericht in einem solchen Falle an die Stelle der Rathskammer tritt, so

gelangt man überhaupt nicht zu einer Freisprechung, sondern, wenn genügender Verdacht zur Verweisung nicht vorliegt, zu einem Gerichtsbeschlusse, welcher auf Einstellung des Verfahrens oder Ausserverfolgungsetzung geht.“ (Drs. A. Geyer 745, Thilo Nr. 6. A. M. Dalcke Nr. 4, Löwe Nr. 4, Puchelt Nr. 4, Voitus Kontr. 310, welche unter allen Umständen eine Verweisung an das höhere Gericht verlangen.)

Erscheint im Schwurgerichtsverfahren die Zuständigkeit des Reichsgerichts begründet, so dürfen die Geschworenen nicht über die Schuldfrage befragt werden, da hiezu die sachliche Zuständigkeit des Schwurgerichts Voraussetzung ist. Der Beschluss des Gerichts ergeht vielmehr auf Grund der stattgehabten Beweisaufnahme ohne Fragestellung an die Geschworenen.

8) Erfordernisse des Beschlusses: § 205.

9) Da die Verhandlung vor dem unzuständigen Gerichte für die Hauptverhandlung vor dem zuständigen Gerichte denjenigen Stoff zu liefern hat, welchen in der Regel die Voruntersuchung oder das Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage ergibt, so erscheint es nothwendig, dass nicht blos vor dem Schöffengerichte (§ 273 Abs. 2), sondern auch vor dem Landgerichte und Schwurgerichte die wesentlichen Ergebnisse der stattgehabten Vernehmungen in das Sitzungsprotoll aufgenommen werden.

10) Bezüglich der Vorbereitung der künftigen Hauptverhandlung bleibt es bei den allgemeinen Regeln (vgl. insbes. §§ 218—220, 222).

Absatz 3.

11) Durch die Verweisung auf § 209 ergibt sich bezüglich der Anfechtbarkeit des Beschlusses: Der Angeklagte kann den Beschluss überhaupt nicht anfechten. R.-G. III 2. Febr. 81 (III, 310). Die Staatsanwaltschaft hat die sofortige Beschwerde in zwei Fällen:

a) Wenn der Angeklagte ausser Verfolgung gesetzt wurde (Bem. 7);

b) Wenn die Verweisung an ein Gericht niederer Ordnung als das im Antrage bezeichnete erfolgte, z. B. vom Schöffengerichte an die Strafkammer statt an das Schwurgericht.

Die Beschwerde kann sowohl auf thatsächliche wie auf Rechtsgründe gestützt werden. Ausgeschlossen erscheint die Beschwerde, wenn gegen den Antrag eine Unzuständigkeitserklärung erfolgte (vgl. § 209 Bem. 1); in diesem Falle ist das ergehende Strafurtheil der Revision unterworfen (§ 377 Z. 4). (A. M. Thilo Nr. 5, Voitus Nr. 2 und Kontr. 328, welche auch in letzterem Falle die sofortige Beschwerde gestatten. Theilw. a. M. v. Bomhard Nr. 7, Dalcke Nr. 7, Löwe Nr. 13, Meves 127, Puchelt Nr. 6, welche den Fall — unter a — vgl. Bem. 7 — ausschliessen.) Wird die Beschwerde für begründet erachtet, so kann nur im Falle unter a die Sache an das untere Gericht zurückkommen und auch hier nur, wenn das Beschwerdegericht die von letzterem angenommenen Erschwerungsgründe für nicht vorhanden erachtet. Rechtlich ist alsdann die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, dass das untere Gericht, welches an den Beschluss des Beschwerdegerichts nicht gebunden ist (§ 263 Abs. 2), von neuem wie früher beschliesst.

12) Indem durch den nach § 270 gefassten Beschluss die Sache bei dem

für zuständig erklärten Gerichte anhängig wird, ist die nachträgliche Einleitung einer Voruntersuchung auch in denjenigen Fällen ausgeschlossen, in denen solche nach § 176 an sich nothwendig ist. R.-G. III 2. Febr. 81 (III, 311). Um die daraus für den Angeklagten möglicher Weise sich ergebenden Nachtheile auszugleichen, welche durch eine bei den Schöffengerichten leicht zu befürchtende summarische Verhandlung entstehen könnten, ist demselben durch Abs. 4 das Recht gegeben, einzelne Beweiserhebungen, also Zeugenvernehmungen, Augenschein u. s. w. zu verlangen. Eine Frist ist dazu zu bestimmen. An dem Rechte des Angeklagten auch nach Ablauf der ihm gesetzten Frist die Herbeischaffung von Beweismitteln für die Hauptverhandlung beim Vorsitzenden zu beantragen (§ 218), oder an der Befugniss des letzteren, solche Anordnungen von Amtswegen zu treffen (§ 220), wird dadurch nichts geändert. Abs. 4 hat daher nur den praktischen Werth, dass der des Gesetzes unkundige Angeklagte auf sein Recht, Beweiserhebungen zu beantragen, aufmerksam gemacht wird.

13) Da die Bekanntmachung des Beschlusses im Falle des Ausbleibens des Angeklagten (§§ 231, 232) durch Zustellung erfolgt (§ 35 Abs. 2), so ist in diesem Falle die vom Gerichte festzusetzende Frist nicht bei der Bekanntmachung, sondern vorher zu bestimmen und zwar in dem Unzuständigkeitsbeschlusse. Dieselbe läuft von der Zustellung an.

14) Der die Unzuständigkeit aussprechende Beschluss ist gemäss seiner in Abs. 2 ausgesprochenen Natur auch ausser dem in Bem. 13 erwähnten Falle dem Angeklagten zuzustellen (§ 214).

§ 271.

Ueber die Hauptverhandlung ist ein Protokoll aufzunehmen und von dem Vorsitzenden und dem Gerichtsschreiber zu unterschreiben.

Ist der Vorsitzende verhindert, so unterschreibt für ihn der älteste beisitzende Richter. Im Falle der Verhinderung des Amtsrichters genügt die Unterschrift des Gerichtsschreibers.

(E. § 230. K. 418, 991.)

Absatz 1.

1) Die Unterschrift des Vorsitzenden und des Gerichtsschreibers ist vorgeschrieben. Darnach liegt ein vollgültig beweisendes Protokoll (§ 274) nur soweit vor als beide unterschrieben haben. Ein gar nicht oder vom Vorsitzenden allein unterschriebener Randsatz ist daher ungültig. R.-G. III 3. März 80 (I, 241), III 22. Dez. 80 (R. II, 658). Die Unterschrift soll die Richtigkeit des Inhalts erhärten. Daraus folgt, dass die Stellung des Gerichtsschreibers bezüglich der Aufnahme des Protokolles dem Vorsitzenden gegenüber nicht eine derartig untergeordnete ist, dass für die Beurkundung der im Protokolle festzu-

stellenden Vorgänge lediglich die Auffassung des Vorsitzenden massgebend wäre. Vielmehr müssen Vorsitzender und Gerichtsschreiber in ihrer Auffassung übereinstimmen. Besteht eine Meinungsverschiedenheit darüber, was vorgegangen ist, so bleibt nichts übrig, als die verschiedenartige Auffassung im Protokolle auszudrücken. Für diesen Vorgang fehlt es aber dann an der durch die Unterschrift ertheilten Genehmigung beider Personen und damit dem Protokolle in dieser Beziehung an der Beweiskraft.

2) Das Gesetz enthält keine Vorschriften über die äussere Form der Sitzungsprotokolle. Dem Ermessen des mit der Beurtheilung eines solchen befassten Gerichtes ist die Entscheidung überlassen, ob solche äussere Mängel vorliegen, dass von einem Protokolle überhaupt nicht mehr gesprochen oder doch die betreffende Stelle nicht berücksichtigt werden kann. Es heben daher Rasuren und nicht genehmigte Randsätze und drgl. das Vorhandensein des Sitzungsprotokolls noch nicht auf, sondern stellen nur den Beweis derjenigen Prozesshandlung, auf welche sie sich beziehen, in Frage. Vgl. § 186 Bem. 5.

Eine Ergänzung des Inhalts des Protokolles nach Einlegung eines Rechtsmittels in Bezug auf die durch das letztere gerügten Mängel ist jedenfalls unzulässig. R.-G. I 31. Mai 80 (II, 76). (A. M. Puchelt Nr. 2.) Das gilt aber nicht von der Nachholung der Unterschrift, denn § 274 bezieht sich nur auf die für die Hauptverhandlung vorgeschriebenen Förmlichkeiten.

Dagegen ist eine Berichtigung des Protokolles auf Antrag eines Prozessbetheiligten nicht ausgeschlossen. Denn eine Verlesung des Protokolles ist abgesehen von dem Falle des § 273 Abs. 3 nicht vorgeschrieben und es wird das Protokoll häufig erst nach der Hauptverhandlung fertig gestellt. Der Vorsitzende hat die in dieser Hinsicht gestellten Anträge sachlich zu prüfen und nach Anhörung des Gerichtsschreibers darüber zu entscheiden. R.-G. III 20. Nov. 80 (III, 47).

3) Nur über die Unterschrift enthält § 271 Bestimmungen. Das Protokoll muss daher vom Gerichtsschreiber nicht selbst geschrieben sein. Formulare sind zulässig. Eine stenografische Niederschrift erscheint ausgeschlossen; der Grundsatz des § 186 G.-V.-G. verlangt eine für Jedermann lesbare Schrift. (Drs. A. Löwe Nr. 3 b, Puchelt Nr. 2. A. M. Dalcke Nr. 6.)

4) Das Protokoll wird auch von sämmtlichen Richtern unterschrieben, wenn das Urtheil vollständig darin aufgenommen ist (§ 275 Abs. 1 und 2).

5) Ueber die Zeit der Abfassung des Protokolles vgl. § 273 Bem. 12. Absatz 2.

6) „Ein objektiver Grund muss vorliegen, der dem Vorsitzenden das Unterschreiben unmöglich macht.“ (Erklärung von Amsbergs, auf Grund deren ein in dieser Richtung gestellter Antrag zurückgezogen wurde, K. 418.)

§ 272.

Das Protokoll über die Hauptverhandlung enthält:

1. den Ort und den Tag der Verhandlung;
2. die Namen der Richter, Geschworenen und Schöffen,

des Beamten der Staatsanwaltschaft, des Gerichtsschreibers und des zugezogenen Dolmetschers;

3. die Bezeichnung der strafbaren Handlung nach der Anklage;
4. die Namen der Angeklagten, ihrer Vertheidiger, der Privatkläger, Nebenkläger, gesetzlichen Vertreter, Bevollmächtigten und Beistände;
5. die Angabe, dass öffentlich verhandelt oder die Oeffentlichkeit ausgeschlossen ist.

(E. § 231. K. 418, 991.)

1) Ziffer 2: Weist das Sitzungsprotokoll die Zuziehung eines Dolmetschers nach, so ist anzunehmen, dass die Uebertragung in allen Fällen stattgefunden hat, in welchen es derselben bedurfte. [1]) Vgl. § 258 Bem. 2.

2) Ziffer 3: „Nach der Anklage", d. h. nach dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens (K. 418); vgl. jedoch § 211.

3) Ziffer 4: Es handelt sich um die Feststellung der Anwesenheit der genannten Personen in der Hauptverhandlung.

Privatkläger: §§ 414 ff., Nebenkläger: §§ 435 ff., gesetzlicher Vertreter: § 137 Bem. 8, Beistände: § 149.

§ 273.

Das Protokoll muss den Gang und die Ergebnisse der Hauptverhandlung im Wesentlichen wiedergeben und die Beobachtung aller wesentlichen Förmlichkeiten ersichtlich machen, auch die Bezeichnung der verlesenen Schriftstücke sowie die im Laufe der Verhandlung gestellten Anträge, die ergangenen Entscheidungen und die Urtheilsformel enthalten.

Aus der Hauptverhandlung vor dem Schöffengerichte sind ausserdem die wesentlichen Ergebnisse der Vernehmungen in das Protokoll aufzunehmen.

Kommt es auf die Feststellung eines Vorgangs in der Hauptverhandlung oder des Wortlauts einer Aussage oder einer Aeusserung an, so hat der Vorsitzende die vollständige Niederschreibung und Verlesung anzuordnen. In dem Pro-

[1]) O.-Tr. 9. Dez. 64 (Bd. 5 S. 351), 16. Nov. 66 (Bd. 7 S. 639), 1. Juli 70 (Bd. 11 S. 392), 5. April 78 (Bd. 12 S. 234), 18. Sept. 72 (Bd. 13 S. 459).

tokoll ist zu bemerken, dass die Verlesung geschehen und die Genehmigung erfolgt ist, oder welche Einwendungen erhoben sind.

(E. § 232. K. 418—420, 991, 992.)

Absatz 1.

1) Unter den „Ergebnissen der Hauptverhandlung" sind diejenigen für das Verfahren erheblichen Umstände zu verstehen, welche aus den Erklärungen der zu vernehmenden Personen hervorgehen, z. B. aus § 67, nicht aber diejenigen, welche sich aus den Vernehmungen über die Sache selbst ergeben. Nach dem E. (§ 232 Abs. 1) und der ersten Lesung der J.-K. (418—420) sollte das Protokoll zwar auch den wesentlichen Inhalt der Zeugenaussagen enthalten. Allein in der zweiten Lesung bestand zwischen den Regierungsvertretern und der Mehrheit der Kommission Uebereinstimmung darüber, dass der Inhalt der Zeugenaussagen nur für das Schöffengericht in Betracht kommt (Abs. 2). R.-G. II 10. Febr. 80 (I, 199). (Drs. A. Fuchs in H. H. II, 110, Löwe Nr. 7, Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Nr. 2, Thilo Nr. 1. A. M. Dalcke Nr. 2, Voitus Nr. 1.) Wegen der Wiederaufnahme des Verfahrens (vgl. § 399 Z. 5) kann die Protokollirung von Zeugenaussagen aber häufig wichtig und daher geboten sein.

2) „Wesentliche Förmlichkeiten": vgl. § 274. Sie kommen in Betracht wegen der Rechtsmittel der Berufung und Revision. Wesentliche Mängel des Verfahrens sind stets die in § 377 aufgeführten. In den übrigen Fällen ist ein Mangel des Verfahrens nur insoweit von Einfluss, als das Urtheil auf der Nichtanwendung oder der nicht richtigen Anwendung einer gesetzlichen Bestimmung beruht (§§ 376, 369 Abs. 2). Es hängt daher von den Umständen ab, ob eine im Allgemeinen wesentliche Förmlichkeit es für einen gegebenen Fall auch wirklich war. Vgl. § 376 Bem. 5.

3) Ueber die „Bezeichnung der verlesenen Schriftstücke" vgl. § 248 Bem. 7.

4) „Anträge":

Bei Beweisanträgen des Angeklagten ist es erforderlich, die zu seiner Vertheidigung behaupteten Thatsachen nebst den zum Beweise derselben vorgeschlagenen Zeugen in dem Protokolle zu vermerken. R.-G. II 16. Dez. 79 (I, 32).

Bestreitet der Angeklagte das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit seiner Handlung, so hat diese Bestreitung ganz die Bedeutung eines auf ausdrückliche Feststellung gerichteten Antrags. Sie muss deshalb in das Sitzungsprotokoll aufgenommen werden, auch wenn der Angeklagte oder Vertheidiger es unterlassen haben, sie in die Form eines Antrags zu kleiden. R.-G. II 12. Juli 80 (II, 202). Vgl. § 266 Bem. 3.

5) Bei Entscheidungen, durch welche ein Antrag abgelehnt wird, ist auch die Begründung in das Protokoll aufzunehmen. Es ergibt sich das schon aus § 34. (K. 320.)

Vgl. bezüglich der Entscheidungen noch § 243 Bem. 4, 9, § 244, § 250

Bem. 13—17; sodann bezüglich der Anhörung der Betheiligten § 33 nebst Bem. 3, der Belehrung über das Recht der Zeugnissverweigerung § 51 Bem. 6, der Beeidigung der Zeugen § 60 Bem. 7, der von den Zeugen zu beantwortenden allgemeinen Fragen § 67 Bem. 5, der Verdolmetschung § 258 Bem. 1, § 272 Bem. 1, der Hinweisung des Angeklagten auf den veränderten Gesichtspunkt § 264 Bem. 8, der thatsächlichen Feststellungen des Sitzungsprotokolles im Verhältnisse zu den Urtheilsgründen § 266 Bem. 9, der Urtheilsgründe § 267 Bem. 4 u 8.

6) Die Nichtaufnahme der Urtheilsformel begründet die Revision. Das ist auch dann der Fall, wenn im Protokoll beurkundet ist, es sei die Entscheidung verkündet worden und ein Urtheil sich bei den Akten befindet. Das Protokoll hat nicht blos zu beurkunden, dass, sondern auch was entschieden wurde. R.-G. III 20. März 80 (R. I, 496), III 26. Mai 80 (R. I, 826). Vgl. § 267 Bem. 8. Die Entscheidungsgründe werden nur im Falle von § 275 Abs. 1 ins Protokoll aufgenommen.

7) Die Urtheilsformel und die Entscheidungsgründe sind als ein Ganzes aufzufassen. Erstere ist daher, soweit die rechtliche Beurtheilung der That in Frage kommt, aus letzteren zu ergänzen, z. B. wenn die im Protokolle beurkundete Urtheilsformel nur die Verurtheilung wegen vorsätzlicher Körperverletzung (§§ 223, 223 a St.-G.-B.) enthält, während sie ausweislich der Urtheilsgründe unter Anwendung des § 340 St.-G.-B. erfolgte. R.-G. II 22. Okt. 80 (II, 378).

Absatz 2.

8) Die genauere Behandlung der Vernehmungen vor den Schöffengerichten ist wegen deren Wichtigkeit in der Berufungsinstanz nothwendig (vgl. §§ 364 Abs. 2, 365, 366). Inwieweit der Inhalt einer Aussage wesentlich ist, hängt von den Umständen ab. Eine Bezugnahme auf eine im Vorverfahren stattgehabte Vernehmung erscheint ausgeschlossen; die Unmittelbarkeit der Hauptverhandlung soll aus dem Protokolle sich ergeben. (Drs. A. Puchelt Nr. 6. A. M. Löwe Nr. 8, v. Schwarze Nr. 2, Thilo Nr. 3.)

9) Abs. 2 bezieht sich nicht auf die Verhandlungen in der Berufungsinstanz („vor dem Schöffengerichte").

Absatz 3.

10) Die Niederschreibung kann von Amtswegen oder auf Antrag erfolgen. Will der Vorsitzende dem Antrag nicht entsprechen, so entscheidet das Ermessen des Gerichts über die Frage, ob es auf den Vorgang oder die Aussage ankommt und damit auch darüber, ob der Vorgang oder die Aussage im Protokolle festgestellt werden soll oder nicht. Letzteren Falles muss aber stets gemäss Abs. 1 der Antrag und die darüber getroffene Entscheidung nebst Gründen in das Protokoll aufgenommen werden. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 3, Dalcke Nr. 5, Puchelt Nr. 7, v. Schwarze Nr. 11, Thilo Nr. 6. Theilw. A. M. Löwe Nr. 6 u. 10, welcher die Verweigerung der Protokollirung eines Vorgangs gestattet, wenn derselbe in gar keiner Beziehung zur Sache steht.) Der Antrag kann nach der allgemeinen Fassung des Abs. 3 auch von Zeugen oder Sachverständigen ausgehen.

11) Der Grund zur Anwendung von Abs. 3 kann ein mannigfacher sein,

z. B. auch der, dass ein für den Beweis der Sache wesentlicher Umstand sicher festgestellt werden soll, damit er den Richtern bei der Berathung über das Urtheil in dieser Festhaltung vorliege oder damit eine solche Aussage bei späteren Vernehmungen von Zeugen als Grundlage für eine Gegenüberstellung diene, um eine Aufklärung des Sachverhalts zu gewinnen. R.-G. III 1. Mai 80 (II, 33). Vgl. auch § 185 G.-V.-G.

12) Die Erklärungen nach Abs. 3 sind in das Protokoll aufzunehmen. Sind dieselben jedoch in einer ihrer Aechtheit nach nicht bestrittenen Anlage zum Protokolle enthalten, so ist die Revision nicht begründet. R.-G. III 1. Mai 80 (II, 33).

13) Die Unterschrift der ins Protokoll aufgenommenen Aussage durch die vernommene Person ist nicht vorgeschrieben; der letzte Satz des § 186 Abs. 3 ist nicht wiederholt. Sie ist aber zweckmässig, weil sie die Genehmigung beweist.

14) Aus Abs. 3 ist noch nicht (mit dem Abg. Gaupp, K. 992) zu folgern, dass in allen Fällen das Sitzungsprotokoll in der Hauptverhandlung selbst aufgenommen werden muss. Vielmehr sagt § 271, dass das Protokoll über die Hauptverhandlung aufgenommen wird. Ausserdem sieht Abs. 2 desselben § eine Unmöglichkeit zur Unterschrift seitens des Vorsitzenden vor. Damit kann nicht ein in der Hauptverhandlung selbst, sondern ein derselben nachgängig eintretendes Hinderniss gemeint sein, da durch ersteres in der Regel auch die Fortführung der Verhandlung unmöglich wird. Daraus muss geschlossen werden, dass die Aufnahme des förmlichen Protokolles auch der Hauptverhandlung nachgängig nach den vom Gerichtsschreiber (und Vorsitzenden) gemachten Vormerkungen erfolgen kann, soweit nicht bestimmte Zwecke (z. B. Abs. 3) die sofortige Aufnahme in der Sitzung erfordern. Vgl. auch R.-G. III 20. Nov. 80 (III, 47).

§ 274.

Die Beobachtung der für die Hauptverhandlung vorgeschriebenen Förmlichkeiten kann nur durch das Protokoll bewiesen werden. Gegen den diese Förmlichkeiten betreffenden Inhalt desselben ist nur der Nachweis der Fälschung zulässig.

(E. § 314. K. § 234a, S. 604, 993.)

1) Unter den in § 274 erwähnten Förmlichkeiten sind nicht blos die in § 273 hervorgehobenen „wesentlichen Förmlichkeiten“ im engeren Sinne, sondern überhaupt alle diejenigen Vorgänge des Hauptverfahrens zu verstehen, welche für dessen Rechtsbeständigkeit von Einfluss sind und bezüglich deren nach §§ 272 und 273 das Protokoll über die Hauptverhandlung Aufschluss zu geben hat. R.-G. III 28. Jan. 80 (I, 85), I 31. Mai 80 (II, 76).

2) Das Protokoll liefert nach dem Sinne des § 274 nicht nur insofern einen blos durch Darlegung einer Fälschung widerlegbaren Beweis, dass für feststehend erachtet werden muss, was das Protokoll als geschehen bekundet, son-

dern auch insofern, dass als nicht geschehen anzusehen ist, worüber es schweigt, sofern es sich um einen Vorgang jener Art handelt. (M. 215.) R.-G. III 28. Jan. 80 (I, 85), I 31. Mai 80 (II, 76). Vgl. auch R.-G. II 16. Dez. 79 (I, 37), II 9. Jan. 80 (I, 50).

3) Nicht die formelle Mangelhaftigkeit des Protokolls als solche, sondern nur die Thatsache der Nichterfüllung der Prozessvorschriften selbst, welche durch das Sitzungsprotokoll bewiesen werden sollen, kann die Revision begründen. Es muss daher die Nichterfüllung einer wesentlichen Prozessvorschrift behauptet worden sein. R.-G. II 8. Juni 80 (R. II, 39). Vgl. § 244 Bem. 12.

4) Das Protokoll beweist nur, soweit es sich um die Beobachtung der für die Hauptverhandlung vorgeschriebenen Förmlichkeiten handelt. Es ist daher jeder andere Beweis zulässig, wenn Vorgänge ausserhalb der Hauptverhandlung behauptet werden, z. B. solche im Berathungszimmer der Geschworenen (R.-G. II 28. Dez. 80 — III, 266 —) oder solche innerhalb der Hauptverhandlung, bei denen es sich nicht um Förmlichkeiten des Verfahrens handelt, z. B. der einer Verurtheilung wegen Ungebühr zu Grund liegenden Thatsache (§ 180 G.-V.-G.), des Inhalts von Zeugenaussagen, der Erklärungen des Angeklagten.

5) Vgl. §§ 271 u. 272 nebst Bem.

§ 275.

Das Urtheil mit den Gründen ist binnen drei Tagen nach der Verkündung zu den Akten zu bringen, falls es nicht bereits vollständig in das Protokoll aufgenommen worden ist.

Es ist von den Richtern, welche bei der Entscheidung mitgewirkt haben, zu unterschreiben. Ist ein Richter verhindert, seine Unterschrift beizufügen, so wird dies unter Angabe des Verhinderungsgrundes von dem Vorsitzenden und bei dessen Verhinderung von dem ältesten beisitzenden Richter unter dem Urtheile bemerkt. Der Unterschrift der Schöffen bedarf es nicht.

Die Bezeichnung des Tages der Sitzung, sowie die Namen der Richter, der Schöffen, des Beamten der Staatsanwaltschaft und des Gerichtsschreibers, welche an der Sitzung Theil genommen haben, sind in das Urtheil aufzunehmen.

Die Ausfertigungen und Auszüge der Urtheile sind von dem Gerichtsschreiber zu unterschreiben und mit dem Gerichtssiegel zu versehen.

(E. § 233. K. 420—422, 993.)

1) Absatz 1 will zur baldigen Abfassung der Urtheilsgründe nöthigen, damit nicht Zweifel über die Uebereinstimmung des Niedergeschriebenen mit den bei der Berathung vereinbarten Entscheidungsgründen aufkommen können. (M. 194.) Derselbe enthält nur eine Disciplinarvorschrift. Die Nichteinhaltung der Frist begründet keine Nichtigkeit. R.-G. II 22. Okt. 80 (II, 378). Da nach § 267 Abs. 2 bei Urtheilen, deren Verkündung ausgesetzt war, die Urtheilsgründe vor derselben schriftlich festgestellt sein müssen, so kann sich Abs. 1 nur auf diejenigen Urtheile beziehen, welche unmittelbar am Schlusse der Verhandlung verkündet werden. Vgl. noch § 267 Bem. 8, § 273 Bem. 6 u. 7.

2) Die Verkündung des Urtheils verleiht dem Urtheile erst rechtliches Dasein (vgl. § 259 Bem. 1). Die in das Protokoll aufgenommene Urtheilsformel (§ 273) beweist, was verkündet wurde (§ 274). Besteht daher ein Widerspruch zwischen der Urtheilsformel des zu den Akten gebrachten Urtheils und der im Protokolle beurkundeten Urtheilsformel, so ist letztere entscheidend. (Drs. A. Löwe Nr. 5, v. Schwarze Nr. 1. A. M. Puchelt Nr. 3.)

3) Die Unterschrift sämmtlicher Richter ist sowohl für die Urtheilsformel wie die Gründe erfordert. R.-G. III 26. Mai 80 (R. I, 826). Ist das Urtheil in das Protokoll aufgenommen, so ist letzteres von allen Richtern zu unterschreiben.

4) Der Gerichtsschreiber unterschreibt das zu den Akten gebrachte Urtheil nicht, sondern nur die Ausfertigungen und Auszüge desselben (Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 4). (Vgl. auch K. 993.)

5) Abs. 2 bezieht sich nicht auf Beschlüsse, insbesondere auch nicht auf den die Eröffnung des Hauptverfahrens aussprechenden Beschluss (§ 201). Für die in der Hauptverhandlung ergehenden Beschlüsse ist § 271 massgebend. R.-G. III 18. Febr. 80 (I, 210), I 29. April 80 (I, 402).

6) Die Unterschrift der Schöffen ist nicht erfordert, weil der grössere Theil derselben ausserhalb des Sitzes des Gerichtes wohnen wird und dadurch Weiterungen entstehen könnten. (M. 194.)

SIEBENTER ABSCHNITT.

Hauptverhandlung vor den Schwurgerichten.

§ 276.

Die Bestimmungen der beiden vorhergehenden Abschnitte finden auf das Verfahren vor den Schwurgerichten insoweit Anwendung, als nicht in diesem Abschnitt ein Anderes bestimmt ist.

(E. § 234. K. 425—427, 993).

1) Die beiden vorhergehenden Abschnitte betreffen die Vorbereitung der Hauptverhandlung und die Hauptverhandlung.

2) Von der Bildung und Zuständigkeit der Schwurgerichte und den damit zusammenhängenden Fragen handeln die §§ 79 ff. G.-V.-G.; vgl. auch § 6 E.-G. daselbst.

§ 277.

Vor dem Tage, an welchem die Hauptverhandlung beginnen soll, muss die Spruchliste der Geschworenen dem Angeklagten, wenn er sich nicht auf freiem Fusse befindet, zugestellt, für den auf freiem Fusse befindlichen Angeklagten auf der Gerichtsschreiberei zur Einsicht niedergelegt werden.

Die Namen später auf die Spruchliste gebrachter Geschworener sind dem Angeklagten bis zum Beginne der Hauptverhandlung mitzutheilen.

(E. § 235. K. 436, 995.)

Absatz 1.

1) „Vor dem Tage“: als äusserster Termin, ohne eine frühere Mittheilung zu untersagen. (M. 195.)

2) „Spruchliste“: §§ 91—94 G.-V.-G.

3) Mängel der Spruchliste (z. B. ungenügende Bezeichnung der Geschworenen, Auslassungen) oder verspätete Zustellung und Hinterlegung können nur dann als Revisionsgrund gelten, wenn eine Beschränkung des Ablehnungsrechts des Angeklagten vorliegt. Nach § 227 kann der Angeklagte Aussetzung der Verhandlung beantragen, wie auch das Gericht von Amtswegen sie anordnen kann. Unterlässt er das und betheiligt er sich an der Bildung der Geschworenenbank (§§ 282—284), so gibt er dadurch zu erkennen, dass er in seiner Vertheidigung nicht beschränkt und mit der Spruchliste, wie sie vorliegt, einverstanden ist. Sein Revisionsantrag ist darnach unbegründet. Würde aber der Antrag auf Aussetzung der Verhandlung vom Gericht verworfen, wozu es nach § 227 berechtigt ist, so kommt es für die Revision immer noch darauf an, ob das Endurtheil auf einer Verletzung des Gesetzes beruht (§§ 375, 376). Wegen der zwingenden Vorschrift des § 277 („muss“) ist das anzunehmen, wenn die Mittheilung der Liste verspätet erfolgte. Dagegen kommt ein Mangel der Liste nur in Betracht, wenn er einen der Urtheilsgeschworenen betrifft und so erheblich erscheint, dass eine Beeinträchtigung des Ablehnungsrechtes darnach angenommen werden muss.

4) „Nicht auf freiem Fusse befindlich“: § 35 Bem. 9. Da das Gesetz keine Unterscheidung macht, so muss die Zustellung auch dann erfolgen, wenn der Angeklagte am Tage vor der Verhandlung verhaftet wird und vorher schon Einsicht in die Liste genommen hatte. (Drs. A. Löwe Nr. 3. A. M. Dalcke Nr. 7, Puchelt Nr. 2.)

Absatz 2.

5) „Später auf die Spruchliste gebrachte Geschworene“: § 94 Abs. 2 G.-V.-G., § 280 Abs. 3.

6) Eine Mittheilung und nicht, wie in Abs. 1, eine Zustellung, wozu oft die Zeit nicht reichen würde, ist vor Beginn der Hauptverhandlung erfordert. Ueber die Art und Weise derselben ist nichts Näheres bestimmt. Sie wird im Falle des § 280 Abs. 2 für die in der Sitzung anwesenden oder an demselben Tage zur Aburtheilung kommenden Angeklagten durch den Vorsitzenden vor Bildung der Geschworenenbank mündlich in der Sitzung, sonst aber gemäss Abs. 1 erfolgen. Die Gegenwart des Angeklagten bei der Ausloosung der Hülfsgeschworenen erscheint jedoch ungenügend, da ihn die Sache vorderhand nichts angeht. (A. M. Löwe Nr. 5, Meyer in H. H. II, 119.)

§ 278.

Die Hauptverhandlung beginnt mit der Bildung der Geschworenenbank durch Ausloosung der Geschworenen.

(E. § 236. K. 234a. S. 436, 995.)

Da die Hauptverhandlung mit der Bildung der Geschworenenbank beginnen muss (vgl. übrigens § 242 Bem. 1), so kann vor Ausloosung der Geschworenen in keinerlei auf die Sache selbst bezügliche Verhandlung getreten werden, wenn es sich auch um Fragen handelt, bei welchen die Geschworenen vollständig überflüssig sind, z. B. wenn eine Aussetzung der Verhandlung eintreten muss, weil Zeugen nicht erschienen sind; der Aufruf der Zeugen (§ 242) erfolgt erst nach der Beeidigung der Geschworenen (vgl. §§ 288 Abs. 1, 289). Das bezieht sich aber nicht auf Fragen, von deren Erledigung die Möglichkeit der Hauptverhandlung abhängt, z. B. ob der geistige Zustand des Angeklagten erlaubt, eine Hauptverhandlung mit ihm vorzunehmen, Erledigung eines gegen einen Richter gerichteten Ablehnungsgesuchs.

§ 279.

Vor der Ausloosung sind, ausser den zum Geschworenenamte Unfähigen, solche Geschworene auszuscheiden, welche von der Ausübung des Amts in der zu verhandelnden Sache kraft Gesetzes ausgeschlossen sind. Die erschienenen Geschworenen sind zur Anzeige etwaiger Ausschliessungsgründe aufzufordern.

Die Entscheidung über das Ausscheiden eines Geschworenen erfolgt nach Anhörung desselben durch das Gericht. Beschwerde findet nicht statt. Ein für unfähig Erklärter ist in der Spruchliste zu streichen.

(E. § 237. K. 436, 995.)

1) Durch Mitwirkung eines nach §§ 32, 85 G.-V.-G. oder wegen Mangels der Eigenschaft als Deutscher (§ 84 G.-V.-G.) unfähigen Geschworenen beim Spruche tritt Nichtigkeit der ergehenden Entscheidung ein (§ 377 Z. 1). Die Unfähigkeit ist nach dem Zeitpunkte der beginnenden Ausloosung zu beurtheilen ohne Rücksicht darauf, ob solche zur Zeit der Aufstellung der Spruchliste bestanden hat, jedoch vor der Ausloosung wieder weggefallen ist. R.-G. II 21. Sept. 80 (II, 241). Ebenso tritt Nichtigkeit ein (§ 377 Z. 2), wenn ein Geschworener mitgewirkt hat, welcher in der betreffenden Sache von der Mitwirkung kraft Gesetzes ausgeschlossen war (§§ 22, 32). Das Gericht hat deshalb von Amtswegen diese Gründe zu berücksichtigen und darnach die Spruchliste zu berichtigen. Es muss das bezüglich eines Unfähigkeitsgrundes jederzeit, bezüglich eines Ausschliessungsgrundes vor der Ausloosung in der bestimmten Sache geschehen. Ersteren Falles tritt Streichung von der Spruchliste der Sitzungsperiode, letzteren Falles Ausscheidung aus der Spruchliste für die betreffende Sache ein. Die Geschworenen sind verpflichtet, Ausschliessungsgründe mitzutheilen und sind dazu aufzufordern. Auch die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte können vor Ausloosung der Geschworenen Unfähigkeits- oder Auschliessungsgründe geltend machen und darüber entscheiden lassen. (Vgl. M. 195.) Ein Recht auf Beiziehung hat übrigens letzterer nicht, da die Berichtigung der Spruchliste vor Beginn der Hauptverhandlung einer bestimmten Sache erfolgt. Auch ein Recht der Beschwerde haben sie nicht gegen die Entscheidung, wohl aber bleibt ihnen die Revision gegen das ergehende Endurtheil offen. Die Entscheidung erfolgt nach Anhörung des betreffenden Geschworenen und der Staatsanwaltschaft (§ 33, vgl. auch § 94 G.-V.-G.) in öffentlicher Sitzung, da § 279 sie in die Hauptverhandlung verweist (vgl. auch § 281). Die etwa nothwendig werdende Ergänzung der Spruchliste wird nach § 280 vorgenommen. Vgl. auch § 94 Bem. 2 G.-V.-G.

2) Von den Ablehnungs- und Hinderungsgründen handelt § 94 G.-V.-G. Erstere können als solche nicht mehr berücksichtigt werden, wenn der Dienst als Geschworener angetreten ist, sie müssen also vor Beginn der ersten Hauptverhandlung der Sitzungsperiode vorgebracht werden. Immerhin können sie aber auch im Laufe der letzteren noch als Hinderungsgründe Berücksichtigung finden. Hinderungsgründe (für die ganze Sitzungsperiode oder einzelne Sitzungen) werden vor Eintritt in die Hauptverhandlung einer bestimmten Sache entschieden. Allein das muss nicht gerade in geheimer Sitzung geschehen, sondern es ist auch zulässig in der öffentlichen Gerichtssitzung, bevor zur Verhandlung der angesetzten Sachen geschritten wird. Daraus, dass die §§ 279 in Verbindung mit § 170 G.-V.-G. die Oeffentlichkeit für die Entscheidung über Unfähigkeits- und Ausschliessungsgründe verlangen, folgt noch nicht, dass solche für Ablehnungs- und Hinderungsgründe ausgeschlossen, sondern nur, dass sie für letztere nicht nothwendig ist. (Vgl. auch § 280 Abs. 2.)

Da diese die Herstellung der Spruchliste berührenden Entscheidungen ausserhalb der Hauptverhandlung einer bestimmten Sache erfolgen, so hat auch der in der Sitzung anwesende Angeklagte kein Recht, dabei mitzusprechen; wohl aber muss die Staatsanwaltschaft gehört werden (§ 94 G.-V.-G.).

§ 280.

Zur Bildung der Geschworenenbank kann geschritten werden, wenn die Zahl der Geschworenen, welche erschienen und nicht in Gemässheit des vorhergehenden Paragraphen ausgeschieden worden sind, mindestens vierundzwanzig beträgt. Anderenfalls ist die Zahl aus der Liste der Hülfsgeschworenen auf dreissig zu ergänzen.

Die Ergänzung geschieht mittels Loosziehung durch den Vorsitzenden in öffentlicher Sitzung. Sie gilt für alle in der Sitzungsperiode noch zu verhandelnden Sachen.

Die ausgeloosten Hülfsgeschworenen werden unter Hinweis auf die gesetzlichen Folgen des Ausbleibens geladen. Ihre Namen sind in die Spruchliste aufzunehmen.

Es kann zur Bildung der Geschworenenbank schon dann geschritten werden, wenn in Folge des Erscheinens von Hülfsgeschworenen die Zahl von vierundzwanzig Geschworenen erfüllt ist.

Erscheinen zu einer späteren Hauptverhandlung mehr als dreissig Geschworene, so treten die überzähligen Hülfsgeschworenen in der umgekehrten Reihenfolge ihrer Ausloosung zurück.

(E. § 238. K. 436—438, 995.)

1) Absatz 1: Die Ergänzung der Spruchliste aus der Liste der Hülfsgeschworenen (§§ 88—90 G.-V.-G.) geschieht, wenn die Zahl der 30 Hauptgeschworenen (§ 91 G.-V.-G.) unter 24 gesunken ist, bis zu 30, um wiederholte Ausloosungen zu vermeiden. (M. 196.) Sie muss nicht gerade in der zur Hauptverhandlung anberaumten Sitzung erfolgen, für welche die Beiziehung von Hülfsgeschworenen erforderlich ist, sondern kann auch in einer früheren Sitzung geschehen, wenn das Bedürfniss schon vorher feststeht, z. B. weil für einen bestimmten Tag schon frühzeitig Entlassungen bewilligt sind. (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Löwe Nr. 7, Meyer in H. H. II, 121, v. Schwarze Nr. 4. A. M. Puchelt Nr. 3.)

2) Absatz 2: Daraus, dass für den Fall des § 280 in Abs. 2 die Vornahme der Ergänzung in öffentlicher Sitzung vorgeschrieben ist, folgt, dass im Falle des § 94 Abs. 2 G.-V.-G. die Ausloosung ausserhalb der öffentlichen Sitzung geschieht. R.-G. I 4. Okt. 80 (II, 312).

3) Absatz 3 und 4: Die Ladung ist nur nothwendig als Voraussetzung der Bestrafung wegen Ausbleibens (vgl. §§ 56, 96 G.-V.-G.). Es kann auch eine

formlose Einladung ergehen, um sofort die zur Verhandlung nothwendige Zahl von 24 Geschworenen zusammenzubringen.

4) Absatz 5: Die durch das Erscheinen von mehr als 30 Geschworenen überflüssigen Hülfsgeschworenen scheiden, und zwar der zuletzt ausgelooste zuerst und so fort, ein für alle Mal aus der Spruchliste aus. (Vgl. K. 438.) Die Zuziehung zu späteren Verhandlungen würde gemäss § 377 Z. 1 die Nichtigkeit des Urtheils begründen. [1]) Dagegen bleiben sie auf der Liste der Hülfsgeschworenen und können daher durch das Loos wieder getroffen werden, wenn während des Laufs der Sitzungsperiode ausnahmsweise eine Ergänzung der Spruchliste nach Abs. 1 zum zweiten Male nothwendig werden sollte. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 7, Dalcke Nr. 5, Löwe Nr. 13, Meyer in H. H. II, 121 und anscheinend v. Schwarze Nr. 5. A. M. Puchelt Nr. 4, der die ausscheidenden Hülfsgeschworenen nur für die einzelne Sache zurücktreten lässt, so dass bei nochmals erforderlicher Ergänzung der Spruchliste keine neue Ausloosung von Hülfsgeschworenen eintritt, sondern die ausgeschiedenen wieder beigezogen werden.) Auf die Hülfsgeschworenen findet übrigens § 91 Abs. 2 G.-V.-G. keine Anwendung, da diese Bestimmung, wie der Zusammenhang mit Abs. 1 ergibt, sich nur auf die Hauptgeschworenen bezieht. O.-L.-G. Köln Beschl. 13. Mai 80 (Rhein. Arch. Bd. 71 S. 19).

§ 281.

Die Bildung der Geschworenenbank erfolgt in öffentlicher Sitzung. Das Loos wird von dem Vorsitzenden gezogen.

(E. § 239. K. 438, 959.)

1) „Da die Bildung der Geschworenenbank nach § 278 einen Theil der Hauptverhandlung bildet, so folgt schon aus § 170 G.-V.-G., dass dieselbe in öffentlicher Sitzung stattzufinden habe. Wenn dessenungeachtet in § 281 dieses Erforderniss besonders hervorgehoben ist, so hat damit ausgedrückt werden sollen, dass für die Bildung der Geschworenenbank die Vorschrift des § 173 G.-V.-G., wonach die Oeffentlichkeit einer Verhandlung durch Gerichtsbeschluss ausgeschlossen werden darf, ausser Anwendung bleibt.“ (M. 196.) Dasselbe gilt für die Beeidigung der Geschworenen (§ 288 Abs. 2).

2) Ist bei der Bildung der Geschworenenbank ein nicht mehr gut zu machender Fehler vorgekommen, welcher die Nichtigkeit des Verfahrens zur Folge haben würde, so ist es statthaft, eine neue Ausloosung der Geschworenen zu beginnen, z. B. wenn seitens eines Betheiligten die ihm zukommende Zahl der Ablehnungen überschritten wurde. [2]) Es ist nirgends verboten, eine neue Ausloosung vorzunehmen. Es liegt in ihr das Heilmittel gegen Nichtigkeiten, welche vermieden werden sollen. Es hat der Angeklagte kein Recht, gerade von denjenigen Geschworenen, deren Ausloosung begonnen hat, abgeurtheilt zu werden.

---

[1]) O.-Tr. 18. Jan. 63 (Bd. 3 S. 197).

[2]) O.-Tr. 16. Sept. 68 (Bd. 9 S. 480).

3) Eine neue Geschworenenbank ist auch zu bilden, wenn nach Bildung der Geschworenenbank ein Geschworener wegen Krankheit ausscheidet, ohne dass Ergänzungsgeschworene vorhanden sind. Die Geschworenenbank ist gebildet, sobald zwölf Namen gezogen sind und kein Ablehnungsrecht mehr ausgeübt werden kann (vgl. § 283 Bem. 3), nicht aber erst mit der Beeidigung (§ 288: „nach Bildung der Geschworenenbank“ u. s. w.). (Drs. A. Löwe Nr. 3. A. M. Dalcke Nr. 4.)

4) Daraus, dass die Bildung der Geschworenenbank durch das Loos geschieht, folgt, dass die Geschworenen auch in der durch das Loos festgestellten Ordnung Platz nehmen.

5) Ein Obmann der Geschworenen wird erst im Berathungszimmer gewählt (§ 304).

6) Die Ausloosung hat nur der Vorsitzende vorzunehmen. Sie bestimmt die Reihenfolge, in welcher die Abstimmung stattfindet (§ 199 Abs. 2 G.-V.-G.).

7) Die Verhandlungen über die Bildung der Geschworenenbank, also die Namen der erschienenen Hauptgeschworenen, der zugezogenen Hülfsgeschworenen u. s. w., sodann die der ausgeloosten und abgelehnten Geschworenen, die Beiziehung von Ersatzgeschworenen (§ 285), werden in das Sitzungsprotokoll aufgenommen (§§ 272 Z. 2). Ein besonderes Protokoll ist jedoch nicht ausgeschlossen und wegen § 286 zweckmässig.

§ 282.

Von den ausgeloosten Geschworenen können so viele abgelehnt werden, als Namen über zwölf in der Urne sich befinden.

Die eine Hälfte der Ablehnungen steht der Staatsanwaltschaft, die andere dem Angeklagten zu. Dem Angeklagten gebührt eine Ablehnung mehr, wenn die Gesammtzahl der Ablehnungen eine ungerade ist.

(E. § 240. K. 436, 438—441, 995, 996.)

Absatz 1.

1) Eine Belehrung des Angeklagten über sein Ablehnungsrecht ist nicht erfordert, aber nicht ausgeschlossen.

2) Beschränkung der Ablehnung: § 285.

Absatz 2.

3) Eine Vereinbarung zwischen Staatsanwaltschaft und Angeklagtem über eine andere Vertheilung der Ablehnungen ist unzulässig.

4) Der Nebenkläger hat kein Ablehnungsrecht (§ 437 Abs. 2).

§ 283.

Sobald eine Name gezogen und aufgerufen ist, hat die Staatsanwaltschaft und sodann der Angeklagte durch die

Worte „angenommen“ oder „abgelehnt“ die Annahme oder Ablehnung zu erklären. Die Angabe von Gründen ist unzulässig.

Wird eine Erklärung nicht abgegeben, so gilt dies als Annahme.

Die Erklärung kann nicht zurückgenommen werden, sobald ein fernerer Name gezogen, oder die gesammte Ziehung für beendet erklärt ist.

(E. § 241. K. 441, 996.)

1) Der Vertheidiger kann für den Angeklagten ablehnen. Die von ersterem in Gegenwart des letzteren abgegebene Erklärung gilt als von dem Angeklagten selbst abgegeben (M. 196, K. 506), wenn derselbe nich widerspricht.

2) Abs. 3 setzt die Zulässigkeit der Zurücknahme einer Erklärung voraus. Dieselbe kann stattfinden, bis ein fernerer Name gezogen ist. Ein Unterschied zwischen Staatsanwaltschaft und Angeklagtem ist nicht gemacht. Es kann deshalb bis zur Ziehung eines ferneren Namens die Staatanwaltschaft ihre ausdrückliche oder stillschweigende Annahme eines Geschworenen zurückziehen und einen Geschworenen auch dann noch ablehnen, wenn der Angeklagte solchen schon angenommen hat. Es hätte sonst auch das Recht der Zurücknahme einer Erklärung für die Staatsanwaltschaft keine praktische Bedeutung, weil sie sich immer zuerst und vor dem Angeklagten über die Annahme erklären muss. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 2, Löwe Nr. 5. A. M. Dalcke Nr. 3, Puchelt Nr. 4.) [1])

3) Die Worte „oder die gesammte Ziehung für beendet erklärt ist“ beziehen sich auf den letzten Geschworenen und bedingen, um einen Abschluss gegenüber nachträglichen Ablehnungen zu erzielen, einen Ausspruch des Vorsitzenden über die Beendigung der Ziehung. Vgl. § 281 Bem. 3.

4) Durch die Annahme eines Geschworenen geht nicht das Recht verloren, die Unfähigkeit desselben als Revisionsgrund geltend zu machen. [2])

§ 284.

Sind bei einer Hauptverhandlung mehrere Angeklagte betheiligt, so haben sie das Ablehnungsrecht gemeinschaftlich auszuüben.

Insoweit eine Vereinigung nicht zu Stande kommt, werden die Ablehnungen gleichmässig vertheilt; über die Ausübung derjenigen Ablehnungen, welche sich nicht gleich-

---

[1]) A. M. O.-Tr. 12. Febr. 74 (Bd. 15 S. 76): Sonst wäre das Recht des Angeklagten, sich nach dem Staatsanwalte zu erklären, ohne Inhalt.

[2]) O.-Tr. 27. Jan. 76 (Bd. 17 S. 65).

mässig vertheilen lassen, sowie über die Reihenfolge der Erklärungen entscheidet das Loos.

(E. § 242. K. 441, 996.)

Absatz 2.

1) „Reihenfolge der Erklärungen“: Das Loos bestimmt, in welcher Reihenfolge jeder Angeklagte bezüglich jedes einzelnen ausgeloosten Geschworenen sein Ablehnungsrecht geltend machen kann, bis die ihm zugetheilte Zahl der Ablehnungen erschöpft ist.

2) Eine gleichmässige Vertheilung erfolgt selbst dann, wenn einer der Angeklagten in Folge des Zusammenhangs (§§ 2, 4) wegen eines Vergehens oder einer Uebertretung vom Schwurgericht abgeurtheilt wird.

3) Eine Vereinigung eines Theiles von mehreren Angeklagten zur gemeinschaftlichen Ausübung des Ablehnungsrechts erscheint statthaft. Die gleichmässige Vertheilung soll nach dem Wortlaut des Gesetzes nur „insoweit“ eintreten, als der Wille der Angeklagten nicht ein gemeinsames Vorgehen beschlossen hat. Eine Beeinträchtigung des der Vereinigung sich nicht Anschliessenden findet nicht statt. Alsdann erhält die Vereinigung so viele Ablehnungen, als ihr nach der Kopfzahl zukommt, für die Bestimmung der Reihenfolge der Erklärungen gelten die gemeinschaftlich Handelnden als eine Person. (Drs. A. Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 6. A. M. Dalcke Nr. 2, v. Schwarze Nr. 1.)

4) Das Loos hat auch zu bestimmen, welche der Angeklagten überhaupt ein Ablehnungsrecht ausüben dürfen, wenn die Zahl der Angeklagten diejenige der Ablehnungen übersteigt. Die leer ausgehenden Angeklagten können kein Ablehnungsrecht geltend machen, wenn auch die mit Ablehnungen Bedachten ihr Recht nicht ausüben.

5) Die nach § 284 etwa nothwendigen Anordnungen erfolgen durch den Vorsitzenden, welcher die Loosziehung hat (§ 281).

§ 285.

Ist die Zuziehung von Ergänzungsgeschworenen angeordnet worden, so vermindert sich die Zahl der zulässigen Ablehnungen um die Zahl der Ergänzungsgeschworenen.

Sind mehrere Ergänzungsgeschworene zugezogen worden, so treten sie in der Reihenfolge der Ausloosung ein.

(E. § 243. K. 441, 996.)

1) Der Vorsitzende ordnet die Zuziehung von Ergänzungsgeschworenen an und bestimmt deren Zahl (§ 194 G.-V.-G.). Es muss das vor der Ausloosung geschehen, weil die Zahl der Ablehnungen davon abhängt. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 2, Dalcke Nr. 3, Löwe Nr. 3, v. Schwarze Nr. 2, Thilo Nr. 3. A. M. Puchelt Nr. 3.)

2) Erfahrungsgemäss werden Ergänzungsgeschworene selten und gewöhnlich

nicht mehr als einer beigezogen. In diesem Falle behält der Angeklagte auch bei der Mindestzahl der zur Ausloosung nothwendigen Anzahl von vierundzwanzig Geschworenen sein volles Ablehnungsrecht, da bei der Staatsanwaltschaft sich die Zahl der Ablehnungen zuerst verringert (§ 282 Abs. 2).

3) Der Ergänzungsgeschworene übt während der Verhandlung alle Rechte eines Geschworenen aus. Er kann insbesondere Fragen an die Zeugen und Sachverständigen richten (§ 239 Abs. 2) oder Anträge wegen der von den Geschworenen zu beantwortenden Fragen stellen (§ 291), da er sich für den Fall seiner Beiziehung zum Finden des Spruchs seine Ueberzeugung wie jeder andere Geschworene bilden muss. Ebenso wird er mit den zwölf ersten Geschworenen beeidigt. Doch begründet die Unterlassung der Beeidigung eines Ergänzungsgeschworenen keine Nichtigkeit, wenn derselbe bei der Berathung und Entscheidung nicht mitgewirkt hat.[1]) Dagegen hat er der Berathung der Geschworenen fern zu bleiben, wenn die Zahl der Hauptgeschworenen noch vollzählig ist.[2]) R.-G. II 28 Dez. 80 (III, 266). Die Ausscheidung eines der gezogenen Urtheilsgeschworenen und die Einreihung der Ergänzungsgeschworenen in die Zahl der Urtheilsgeschworenen erfolgt durch Gerichtsbeschluss, da es sich um die Entscheidung eines Hinderungsgrundes handelt, und zwar nach Anhörung der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten (§ 94 G.-V.-G., § 33).

§ 286.

Stehen an demselben Tage mehrere Verhandlungen an, so verbleibt die für eine derselben gebildete Geschworenenbank für die folgende Verhandlung oder für mehrere folgende Verhandlungen, wenn die dabei betheiligten Angeklagten und die Staatsanwaltschaft sich damit vor der Beeidigung der Geschworenen einverstanden erklärt haben.

(E. § 244. K. § 234 c. S. 441, 993, 996.)

1) „Aus dem Grundsatze, dass die Geschworenenbank nur für die einzelne Strafsache gebildet wird, ist die Nothwendigkeit ihrer Neubildung in den Fällen, wo an einem Tage mehrere Anklagesachen zur Verhandlung anstehen, abzuleiten. Andererseits dient es zur Ersparung von Zeit und Kräften, wenn die Bildung mehrerer Geschworenenbänke an demselben Tage vermieden, und die Geschworenen der Pflicht überhoben werden, auch während der Verhandlung solcher Sachen, bei denen sie nicht mitzuwirken haben, an der Gerichtsstelle sich aufzuhalten.“ (M. 197.)

2) „Stehen an einem Tage drei Sachen zur Verhandlung an, so kann die für die erste Sache gebildete Geschworenenbank auf Grund der zustimmenden Parteierklärungen auch für die zweite und dritte Sache beibehalten werden.

---

[1]) O.-Tr. 6. Jan. 75 (Bd. 16 S. 25),

[2]) O.-Tr. 29. Sept. 76 (Bd. 17 S. 625).

Wird aber eine Neubildung der Geschworenenbank für die zweite Sache gefordert, so darf die erste Geschworenenbank für die dritte Sache nicht mehr in Frage kommen, vielmehr kann es sich bei der dritten Sache nur noch um die Beibehaltung der zweiten Geschworenenbank handeln." (M. 197.) Ist in mehr als zwei Strafsachen der Termin zur Hauptverhandlung auf dieselbe Stunde bestimmt, so kann mit einer derselben begonnen und die Reihenfolge, in welcher die übrigen zur Verhandlung kommen, vom Vorsitzenden erst festgesetzt werden, wenn die Geschworenenbank in der ersten gebildet ist und die Prozessbetheiligten ihre Erklärung über die Beibehaltung der Geschworenenbank abgegeben haben. Indem diejenige Sache, in welcher die Erklärung zustimmend lautet, nunmehr als zweite zur Verhandlung gesetzt wird, ist die Beibehaltung der Geschworenenbank der ersten Sache für zwei Fälle ermöglicht, wenn auch für die übrigen noch zur Verhandlung ausstehenden Strafsachen auf der Bildung einer besonderen Geschworenenbank bestanden wird. (Drs. A. Dalcke Nr. 6. A. M. Löwe Nr. 8.)

3) Die mehreren Verhandlungen müssen auf den nemlichen Tag festgesetzt sein. Die nach § 286 gebildete Geschworenenbank bleibt jedoch auch dann, wenn die Weiterführung der späteren Verhandlung an demselben Tage nicht mehr möglich ist, sofern die Unterbrechung nicht über den vierten Tag hinausreicht (§ 228).

4) Die Geschworenenbank muss in der einen Sache schon gebildet sein. Alsdann erst kann der Angeklagte der zweiten festgesetzten Sache über sein Einverständniss befragt werden. Die Gegenwart desselben bei der Bildung der Geschworenenbank in der ersten Sache ist daher auch nicht erfordert, da er an derselben gar nicht Theil nimmt und kein Ablehnungsrecht ausüben kann. Es sind demselben indessen die Namen der in der ersten Sache ausgeloosten Geschworenen mitzutheilen, da von ihrer Kenntniss die Zustimmung des Angeklagten in der Regel abhängen wird.

5) Vor der Beeidigung muss die Erklärung erfolgt sein. Jede spätere Erklärung, insbesondere auch die nach dem Schlusse der Verhandlung der ersten Sache, ist wirkungslos.

6) Weder das Gericht noch einer der Geschworenen kann bei Uebereinstimmung der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten die Anwendung des § 286 verhindern („verbleibt"). Auch ein Widerruf der Betheiligten ist unzulässig.

7) Die Beeidigung der Geschworenen erfolgt für die sämmtlichen Sachen zusammen, nicht für jeden Fall besonders. (M. 197, B. 74.) In die Eidesformel des § 288 ist daher die Bezeichnung der verschiedenen Fälle aufzunehmen. Es müssen jedoch auch sämmtliche Angeklagte zugegen sein (§ 288: „in Gegenwart des Angeklagten"). Eine Abschrift des Protokolls über die Bildung der Geschworenenbank und die Beeidigung ist den Akten einer jeden Strafsache beizufügen.

8) Liegt der Fall von § 286 nicht vor, so erscheint es nicht zulässig, für jede von mehreren auf denselben Tag festgesetzten Sachen die Geschworenenbank vor Eintritt in die Verhandlung des ersten Falles zu bilden. Die Bildung der Geschworenenbank ist ein Theil der Hauptverhandlung (§ 278), letztere ist eine einheitliche und muss daher erstere in Verbindung mit der übrigen Hauptver-

handlung erfolgen. Ein in der J.-K. in erster und zweiter Lesung beschlossener §, wonach gemäss Beschlusses des Gerichts vor dem Beginne einer Hauptverhandlung auch für alle oder einzelne der folgenden Hauptverhandlungen die Bildung der Geschworenenbank erfolgen könne, wurde in dritter Lesung wieder gestrichen. (173. Sitzung S. 3.)

9) Bezüglich des Obmannes vgl. § 304 Bem. 5.

§ 287.

Muss nach Unterbrechung einer Hauptverhandlung mit dem Verfahren von neuem begonnen werden, so ist auch die Geschworenenbank von neuem zu bilden.

(E. § 245. K. 441, 996, 1125.)

§ 287 ist lediglich eine Anwendung der §§ 228 und 278.

§ 288.

Nach Bildung der Geschworenenbank werden die Geschworenen in Gegenwart der Angeklagten, über welche sie richten sollen, beeidigt.

Die Beeidigung erfolgt in öffentlicher Sitzung.

Der Vorsitzende richtet an die zu beeidigenden die Worte:

„Sie schwören bei Gott, dem Allmächtigen und Allwissenden, in der Anklagesache (den Anklagesachen) wider N. N. die Pflichten eines Geschworenen getreulich zu erfüllen und Ihre Stimme nach bestem Wissen und Gewissen abzugeben.“

Die Geschworenen leisten den Eid, indem jeder einzeln die Worte spricht:

„ich schwöre es, so wahr mir Gott helfe.“

Der Schwörende soll bei der Eidesleistung die rechte Hand erheben.

Ist ein Geschworener Mitglied einer Religionsgesellschaft, welcher das Gesetz den Gebrauch gewisser Betheuerungsformeln an Stelle des Eides gestattet, so wird die Abgabe einer Erklärung unter der Betheuerungsformel dieser Religionsgesellschaft der Eidesleistung gleichgeachtet.

(E. § 246. K. 441, 996.)

Absatz 1.

1) Die Beeidigung erfolgt (abgesehen von dem Falle des § 286, vgl. Bem. 7 daselbst) für jede einzelne Strafsache besonders, nicht für eine ganze Sitzungsperiode. Sie erstreckt sich auch auf die Ergänzungsgeschworenen (§ 285 Bem. 3).

Absatz 2.

2) „In öffentlicher Sitzung": vgl. § 281 Bem. 1.

Absatz 3.

3) „Die Ansprache des Vorsitzenden bildet einen Theil des Eides, weil sie durch die Eidesworte: „ich schwöre es" mitumfasst wird." (M. 197.) Sind mehrere Angeklagte bei einer Strafsache betheiligt, so ist auch jeder einzeln zu nennen, da es sich um selbständige, des Zusammenhangs wegen verbundene Strafsachen handelt (vgl. §§ 3 Bem. 5, 153 Bem. 1). Die Ausdrucksweise: „wider N. N. und Genossen" entspricht dem Gesetze nicht. (Drs. A. Dalcke Nr. 1, Puchelt Nr. 2. A. M. Löwe Nr. 5.)

4) „Bei der Feststellung des Wortlautes der Ansprache und des Eides hat das Bestreben vorgewaltet, den in den deutschen Gesetzgebungen bisher üblichen, mehr oder minder dem Schöffeneide der peinlichen Gerichtsordnung nachgebildeten Eidesformeln ohne sachliche Veränderung eine einfachere Fassung zu geben." (M. 179.) Es spricht nun zwar der Eid von den Pflichten der Geschworenen, ohne dieselben jedoch näher anzugeben; namentlich ist auch darüber nichts gesagt, dass der Geschworene vor Abgabe seiner Stimme mit einem Dritten nicht über die Sache ins Benehmen treten soll. Vorausgesetzt ist bei dem Eide, dass jeder Geschworene seine Pflicht kennt und Pflicht- und Taktgefühl besitzt. Es ist dem Vorsitzenden nicht verwehrt, sondern sachentsprechend, bei Eröffnung einer Sitzungsperiode die Geschworenen über ihre Pflichten zu belehren. Auch der Schlussvortrag des Vorsitzenden in jeder Sache bietet Gelegenheit dazu. Vgl. auch § 200 G.-V.-G.

Absatz 4.

5) „Einzeln," d. h. nach einander.

6) Die Worte „so wahr mir Gott helfe" sind wesentlich (vgl. § 62 nebst Bem., sodann § 51 G.-V.-G. Bem. 3, § 56 G.-V.-G. Bem. 2).

Absatz 5.

7) Die Nichterhebung der rechten Hand ist kein Nichtigkeitsgrund („soll"). Vgl. § 63 Bem. 3.

8) Sitte und Herkommen verlangen, dass die Geschworenen den Eid stehend leisten.

Absatz 6.

9) Vgl. § 64 nebst Bem.

§ 289.

Nach der Beeidigung der Geschworenen erfolgt die Verhandlung in der Sache selbst.

(E. § 247. K. 441, 996.)

1) Die Verhandlung in der Sache selbst richtet sich nach §§ 242 ff., soweit die §§ 290 ff. keine Ausnahme machen (§ 276).

2) Dadurch, dass das Gesetz bestimmt, dass die Verhandlung in der Sache selbst zu erfolgen hat, ist jeder Verzicht des Angeklagten auf die Beweisaufnahme unzulässig. In welchem Umfange die Beweisaufnahme stattzufinden hat, hängt von den Umständen des Falles ab. Eine Beschränkung derselben auf das Geständniss des Angeklagten ist nicht ausgeschlossen (vgl. § 243 Bem. 1). In keinem Falle aber kann das Geständniss die Mitwirkung der Geschworenen wegfallen lassen.

3) Ein Antrag (von Schwarze), wonach nach dem Schlusse der Beweisaufnahme eine Fragestellung an die Geschworenen zu unterbleiben und das Gericht sofort zur Entscheidung zu schreiten habe, wenn sich ergibt, dass das Strafverfahren ohne den Antrag des gesetzlich berechtigten Anklägers eingeleitet oder der Antrag rechtzeitig zurückgezogen oder die Strafbarkeit der dem Angeklagten zur Last gelegten That durch Verjährung oder durch Begnadigung oder durch frühere Aburtheilung ausgeschlossen ist, wurde wieder zurückgezogen. (K. 443, 446.) Auch für das Schwurgericht treffen die Bem. 5, 7 und 13 zu § 259 zu, soweit nicht aus der Natur dieses Gerichtes Abweichungen sich ergeben. Also:

a) Soweit ein Beschluss der in § 259 Bem. 5 bezeichneten Art nothwendig ist, entscheiden nur die richterlichen Mitglieder des Schwurgerichts und werden den Geschworenen keine Fragen zur Beantwortung gestellt. Ein solcher Beschluss kann in jedem Zeitpunkte der Verhandlung ergehen, abgesehen von den Fällen der Unzuständigkeit (§§ 16 u. 18, § 270).

b) Fragen, welche die rechtliche Zulässigkeit der Strafverfolgung (mit Ausnahme derjenigen des mangelnden Strafantrags) oder von der Schuldfrage gesetzlich ausgenommene Strafausschliessungsgründe (§ 262 Abs. 3) betreffen, wie die rechtskräftige Entscheidung der Sache, die Voraussetzungen der §§ 4 und 5 St.-G.-B., Amnestie, Verjährung, können von den richterlichen Mitgliedern, denen die Entscheidung zufällt (§ 293 Bem. 8), erst entschieden werden, wenn die Geschworenen über die Schuldfrage erkannt haben. Dasselbe ist der Fall, wenn die That, wie sie von der Anklage behauptet ist, nicht strafbar erscheint. Das Gesetz macht keine Ausnahme. Die Bejahung der Schuldfrage ist die regelmässige Voraussetzung der Entscheidung jener Fragen. Der unschuldige Angeklagte, welcher durch den Eröffnungsbeschluss der That verdächtig erklärt ist, kann verlangen, dass seine Unschuld festgestellt werde. Die Verhandlung hat die Sache in jeder Richtung zu erschöpfen. (Drs. A. Dochow 245, Meyer in H. H. II, 116 und bezüglich der Verjährung Löwe Nr. 3. A. M. Dalcke § 281 Nr. 6, Puchelt Nr. 3, Ruhstrat in Goltd. Archiv Bd. 29 S. 58, von Schwarze § 290 Nr. 4 — Verjährung, Begnadigung, rechtskräftig entschiedene Sache —.)

c) Das Nichtvorhandensein des Strafantrags kann durch die richterlichen Mitglieder ausgesprochen werden, ohne dass die Geschworenen über die Schuld gefragt werden, weil das Urtheil die Einstellung des Verfahrens ausspricht. R.-G. I 12. Juli 80 (II, 221). Vgl. § 259 nebst Bem. 13.

§ 290.

Die den Geschworenen zur Beantwortung vorzulegenden Fragen werden von dem Vorsitzenden entworfen.

Nach dem Schlusse der Beweisaufnahme werden die entworfenen Fragen verlesen. Der Vorsitzende kann sie den Geschworenen, der Staatsanwaltschaft und dem Angeklagten in Abschrift mittheilen und soll einem hierauf gerichteten Antrage entsprechen.

Auf Verlangen der Staatsanwaltschaft oder des Angeklagten oder eines der Geschworenen ist behufs Prüfung der Fragen die Verhandlung auf kurze Zeit zu unterbrechen.

(E. § 248. K. 443—447, 996, 997.)

1) Die Fragestellung ist für die Entscheidung der Sache selbst von grösster Wichtigkeit. Das Gesetz geht deshalb von der Anschauung aus, dass das Gericht und nicht der Vorsitzende die Fragen festzustellen hat (§ 291 Abs. 2). Das Gericht wird jedoch aus praktischen Gründen, insbesondere auch um ihm für den Fall von Beanstandungen seine Unbefangenheit zu bewahren, nicht von vornherein mit der Aufstellung der Fragen befasst, sondern es ist die Entwerfung derselben dem Vorsitzenden zugewiesen. Der letztere handelt hier als Stellvertreter des Gerichts. Sein Entwurf bleibt massgebend, wenn allseitiges Einverständniss über die Fragestellung besteht.

2) Die Fragen werden nach dem Schlusse der Beweisaufnahme (nicht früher), also vor den Vorträgen verlesen. „Es steht zu erwarten, dass dadurch die Parteivorträge nicht nur abgekürzt, sondern zugleich auf der begrenzten Grundlage der Fragen an Präzision und Klarheit gewinnen werden." (M. 198.) Dass der Vorsitzende die Fragen nach der Verlesung erläutern kann, was ein Antrag (von Schwarze) ausdrücklich in das Gesetz aufgenommen wissen wollte, wurde als selbtstverständlich erachtet. (K. 446.)

3) Bezüglich der Ertheilung einer Abschrift der Fragen, welche erst nach der Verlesung eintreten kann, bemerkte Antragsteller Becker (K. 906): „Er wolle nicht eine blosse Fakultät eintreten lassen, vielmehr solle auf Antrag eine Abschrift ertheilt werden müssen. In der Regel würden aber solche Abschriften unnöthig und die Einsicht des Originals ausreichend sein." Der Kommissionsbericht (B. 75) sagt hierüber: „Die Kommission glaubte, dass es im Interesse der Sache liege, anzuordnen, dass einem auf eine solche Mittheilung gerichteten Antrage entsprochen werden müsse." Die Wahl des Ausdruckes „soll" statt „muss" beweist indessen, dass die Verweigerung einer Abschrift nicht in allen Fällen eine Verletzung eines wesentlichen Grundsatzes, nemlich eine Einschränkung der Vertheidigung, enthält. Es kommt auf die Umstände an, wonach sich auch

die Revision richtet (§ 376). (Drs. A. v. Bomhard Nr. 2, Dalcke Nr. 3, Geyer 747 und anscheinend v. Schwarze Nr. 3. A. M. Dochow 246, Löwe Nr. 4 a, Meyer in H. H. II, 136, Puchelt Nr. 4.)

4) Die Unterbrechung und ihre Dauer ordnet der Vorsitzende an (§ 227 Abs. 1 Satz 2). Wird sie beantragt, so darf sie nicht verweigert werden („ist").

§ 291.

Die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte, sowie jeder Geschworene ist befugt, auf Mängel in der Fragestellung aufmerksam zu machen, sowie auf Abänderung und Ergänzung der Fragen anzutragen.

Das Gericht stellt, wenn Einwendungen erhoben oder Anträge angebracht werden, oder wenn einer der Richter es verlangt, die Fragen fest. Die festgestellten Fragen sind zu verlesen.

(E. § 249. K. 447, 997.)

1) § 291 gibt den Geschworenen neben der Staatsanwaltschaft und dem Angeklagten das Recht, Anträge bezüglich der Fragestellung zu stellen und nicht blos Einwendungen zu erheben. Das Gericht entscheidet über die Anträge. Der Vorsitzende kann den erhobenen Bedenken, wenn er sie für begründet erachtet, nachkommen, ohne das Gericht anzugehen. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 2, Dalcke Nr. 1, Löwe Nr. 1, Puchelt Nr. 6. A. M. Thilo Nr. 3.) Jedoch steht auch letzteren Falles wie in allen übrigen Fällen jedem Mitgliede des Gerichts das Recht zu, einen Beschluss über die Fragestellung zu veranlassen. Eine Begründung seines Verlangens, dass das Gericht über die vom Vorsitzenden entworfenen Fragen in Berathung trete, braucht der Richter nicht zu geben.

2) Die §§ 290 und 291 behandeln den Zeitpunkt der Fragestellung nur von dem Gesichtspunkte, dass die Fragen als Grundlage der Vorträge dienen sollen. Sie wollen dagegen nicht festsetzen, dass nur in diesem Zeitpunkte der Hauptverhandlung über die Fragestellung verhandelt werden könne. Die Fragen müssen jederzeit geändert und ergänzt werden, sobald sich ein Bedürfniss dazu herausstellt. Die Anträge der Staatsanwaltschaft oder der Vertheidigung in dieser Richtung sind in der Regel zu stellen, ehe und bevor den Geschworenen die Fragen zur Beantwortung übergeben werden (§ 301). Allein diesem Zeitpunkte nachträglich kann sich noch Veranlassung zur Aenderung oder Ergänzung und damit zu hierher bezüglichen Anträgen ergeben. Vgl. §§ 306 Abs. 2, 311 Abs. 2.

§ 292.

Die Fragen sind so zu stellen, dass sie mit Ja oder mit Nein sich beantworten lassen.

Wenn eine nachfolgende Frage nur für den Fall zu beantworten ist, dass eine vorausgehende in einem gewissen Sinne erledigt werde, so ist dies bemerklich zu machen.

Bei einer Mehrzahl von Angeklagten oder von strafbaren Handlungen müssen die Fragen für jeden Angeklagten und für jede strafbare Handlung besonders gestellt werden.

(E. § 250. K. 447—450, 997.)

Absatz 1.

1) Vgl. § 305.

2) Eine alternative Fragestellung ist zulässig.

Die württ. St.-P.-O. (Art. 371) bestimmte, „dass nach Umständen auch die alternative Fassung einer Frage zulässig sei," und das sächs. Gesetz vom 1. Oktober 1868 (§ 54), „dass Fragen, in welche einzelne Umstände alternativ aufgenommen werden, nicht ausgeschlossen sein sollen." Der Gesetzgeber zog es jedoch vor, solche schwankende Bestimmungen zu vermeiden und „dem § 292 eine Fassung zu geben, durch welche die Stellung alternativer Fragen nicht ausgeschlossen wird" (M. 199), der Rechtsanwendung und Wissenschaft überlassend, die noch nicht zum Abschlusse gekommene Streitfrage, wieweit diese Zulässigkeit geht, zu lösen. (Vgl. darüber insbesondere von Tippelskirch in Goltd. Arch. Bd. 15 S. 449 ff., 505 ff. und die daselbst angeführte reiche Literatur.)

Alternative Fragen sind ein Nothbehelf. Sie entspringen der Unmöglichkeit, ein Strafgesetzbuch so zu fassen, dass alle Alternativen ausgeschlossen sind, und der Unvollkommenheit der Erkenntniss aller und jeder Umstände einer Handlung. Wo möglich sind sie zu vermeiden. Die St.-P.-O. erschwert ihre Anwendung dadurch, dass die zur Unterscheidung einer That nach ihren gesetzlichen Merkmalen erforderlichen Umstände in der Frage hervorgehoben werden müssen. Sie erleichtert ihre Vermeidung, indem durch neue Beweiserhebungen die Aufklärung des Thatbestandes einer strafbaren Handlung gefördert und Hülfsfragen gestellt werden können (§ 294). Die Gefahr, dass die Antwort der Geschworenen auf eine alternative Frage nicht den wirklichen Willen derselben zum Ausdruck bringe, wird herabgemindert durch die Möglichkeit der Einwirkung des Angeklagten und der Geschworenen auf die Fragestellung (§ 291), welche noch im Laufe der Berathung der letzteren von neuem erörtert werden kann, durch die Pflicht des Vorsitzenden zur Rechtsbelehrung (§ 300), durch die Befugniss der Geschworenen eine Frage theilweise zu bejahen (§ 305 Abs. 2), durch das Recht des Gerichts eine wiederholte Berathung der Geschworenen bei einem in der Sache undeutlichen, unvollständigen oder sich widersprechenden Wahrspruche zu veranlassen (§ 309), endlich durch die Möglichkeit wegen eines Irrthums in der Hauptsache die Sache zu neuer Verhandlung zu verweisen (§ 317).

Darüber ist man einig, dass sich Alternativfragen nicht auf verschiedene Handlungen beziehen können. Es ist dabei gleichgültig, wenn auch das Gesetz solche selbständige Handlungen alternativ in demselben § des Gesetzbuches

zusammengefasst hat (z. B. § 315 St.-G.-B.: vorsätzliche Beschädigung von Eisenbahnanlagen oder falsche Signalgebung; § 81, wo verschiedene Fälle des Hochverraths oft unter derselben Ziffer zusammengestellt sind).

Voraussetzung der Alternative ist die Anwendbarkeit des nemlichen Strafgesetzes. Den Geschworenen steht ausschliesslich zu, die Thatsachen unter das Gesetz unterzuordnen. Es können daher nicht Fragen gestellt werden, deren Beantwortung es zweifelhaft lassen oder dem Richter die Wahl lassen würde, welches von mehreren Strafgesetzen nunmehr zur Anwendung zu bringen sei. Es kann daher auch nicht genügen, dass der Grad des Verschuldens oder die zu verhängende Strafe in jedem Falle die gleiche sei. Die Meinung der Mehrheit der Geschworenen, welche strafbare Handlung sie angenommen haben, wäre sonst nicht ersichtlich.

Es dürfen aber auch die einzelnen Alternativen sich nicht gegenseitig ausschliessen, da die Bejahung der einen die Verneinung der andern wäre. Es sind daher z. B. Diebstahl und Unterschlagung, vollendete That und Versuch, Hauptthat und Theilnahme, Anstiftung und Gehülfenschaft, Vorsatz und Fahrlässigkeit, Begünstigung und Hehlerei nicht in einer Frage zusammen zu werfen, sondern Hülfsfragen zu stellen.

Die Anwendung von Alternativfragen ist eine wesentlich praktische Frage. Die Gestaltung des einzelnen Falles ist massgebend. Sie erscheint zulässig hauptsächlich in folgenden Richtungen:

a. Bei unwesentlichen Nebenumständen, z. B. ob der gestohlene Gegenstand dem A oder B gehört, welche sich um das Eigenthum desselben streiten, ob die zweifellos vom Angeklagten ausgeführte Tödtung durch einen Wurf oder Schlag erfolgte.

b. Es kann nicht festgestellt werden, welche Alternative vorliegt, allein sicher ist, dass eine derselben gegeben ist. Z. B. hat der Diener die ihm zum Verkaufe übergebene Sache oder den Erlös unterschlagen? Ist der Dieb durch das Fenster oder das Kellerloch eingestiegen? Hat er die zu Gegenständen der Beförderung gehörende Sache mittels Ablösens oder Abschneidens der Befestigungsmittel gestohlen? Ist er mittels Einsteigens oder mittels Eröffnung des Gebäudes mit falschem Schlüssel ins Innere gelangt? Hat der eine Tödtung bei Ausführung eines Diebstahls begehende Dieb ein dem Diebstahl entgegentretendes Hinderniss beseitigen oder sich der Ergreifung auf frischer That entziehen wollen?

c. Die thatsächlichen Umstände können so in einander eingreifen, dass eine Trennung gar nicht möglich ist, z. B. bei der Nothzucht, Gewalt und Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib und Leben, bei der Ueberschreitung der Nothwehr Bestürzung, Furcht oder Schrecken.

d. Das Gesetz gibt durch seine alternative Fassung nur eine Umschreibung eines Begriffes (z. B. ist in § 217 St.-G.-B. die Bestimmung „in oder gleich nach der Geburt“ nur eine zu Gunsten der Angeklagten unbestimmt gelassene Zeitangabe) oder denselben Begriff in zwei Ausdrücken (z. B. § 246 St.-G.-B.: „Besitz oder Gewahrsam“).

e. Es wird im Gesetze aus einem allgemeinen Begriffe beispiels-

weise eine Richtung hervorgehoben oder ein Begriff, um Zweifel abzuschneiden, verallgemeinert (z. B. § 229 St.-G.-B.: „Gift oder andere Stoffe, welche die Gesundheit zu zerstören geeignet sind").

f. Ein allgemeiner, für sich verständlicher Begriff wird in seine einzelnen Erscheinungsarten zerlegt (z. B. in § 48 St.-G.-B. die vorsätzliche Bestimmung eines anderen zu einer strafbaren Handlung, in § 259 St.-G.-B. das Hehlen.)

g. Es sind im Gesetze verschiedene Alternativen neben einander gestellt, weil es nicht möglich ist, einen gemeinsamen sie alle deckenden Begriff zu finden, hauptsächlich aber, weil sie als vollkommen gleichbedeutend für den Thatbestand einer bestimmten strafbaren Handlung erscheinen (z. B. § 48 St.-G.-B.: Geschenke oder Versprechungen, Ueberredung oder andere Mittel (R.-G. III 2. März 81 — R. III, 93 —);[1]) § 49 St.-G.-B.: Rath oder That; § 176 St.-G.-B.: Vornahme von unzüchtigen Handlungen oder Verleitung dazu, in bewusstlosem Zustande befindlich oder geisteskrank; § 224 St.-G.-B.: Siechthum oder Lähmung; § 227 St.-G.-B.: Schlägerei oder Angriff von mehreren; § 243 Z. 7 St.-G.-B.: einschleichen oder sich verborgen halten; § 259 St.-G.-B.: weiss oder den Umständen nach annehmen muss; § 268 St.-G -B.: sich oder einem andern ; § 281 Z. 1 St.-G.-B. (§ 209 Z. 1 K.-O.): verheimlichen oder bei Seite schaffen).

Müssten in solchen Fällen (a—g) die Alternativen getrennt oder müsste über dieselben von den Geschworenen gesondert abgestimmt werden, so wäre das Ergebniss häufig eine Fälschung der wahren Ansicht der Geschworenen aus formalistischen Gründen. Trotzdem dass alle einig wären, dass die bestimmte strafbare Handlung vorliegt, müsste die Auseinanderreissung der Alternativen zu einer Freisprechung oder der Annahme einer geringeren Strafbarkeit führen. Der Angeklagte kann nicht mehr verlangen, als dass ihm die Ueberzeugung der Geschworenen, auf welche es allein ankommt, in unverfälschter erkennbarer Weise entgegentritt. Die Bejahung der Alternativen sagt ihm, dass mindestens eine derselben gegeben ist. Diese Feststellung ist aber eine bestimmte.[2])

---

[1]) O.-Tr. (Plenarentsch.) 29. Okt. 77 (Rhein. Arch. Bd. 69, 2, 58). — Wenn hier und später in den gewählten Beispielen auch auf solche strafbare Handlungen Bezug genommen ist, welche in der Regel von den Strafkammern (§ 73 Z. 2—7 G.-V.-G.) und nur ausnahmsweise im Falle des Zusammenhangs (§ 3) von den Schwurgerichten abgeurtheilt werden, so geschieht es, weil die Frage auch bezüglich der Urtheilsgründe überhaupt von Wichtigkeit ist. Vgl. § 266 Bem. 3.

[2]) Die Entscheidungen des preuss. O.-Tr., welche früher etwas schwankend waren, hielten fortgesetzt an der Auffassung fest, dass alternative Fragestellungen statthaft sind, wenn die in derselben Frage zusammengefassten Thatbestände sich nicht wechselseitig ausschliessen, vom Gesetze nicht verschieden qualifizirt sind und bei Anwendung des Gesetzes zu demselben Ergebnisse führen. Vgl. bezüglich der Entscheidungen bis 1867 Oppenhoff, Strafprozess Art. 31 Nr. 6, Art. 80 Nr. 12, von Tippelskirch in Goltd. Arch. Bd. 15 S. 449 ff., sodann 26. Juni 67 (Bd. 8 S. 405), 29. Nov. 67 (Bd. 8 S. 751), 27. Okt. 69 (Bd. 10 S. 607), 5. Ján. 72 (Bd. 13 S. 12), 18. April 72 (Bd. 13 S. 260), 12. Febr. 73 (Bd. 14

Absatz 2.

3) Abs. 2 will widersprechende oder undeutliche Sprüche der Geschworenen vermeiden. Es ist daher einer hierher gehörigen Frage beizusetzen: Für den Fall der Verneinung (Bejahung) der ersten u. s. w. Frage.

Absatz 3.

4) Abs. 3 ist eine Folge aus Abs. 1. Die Möglichkeit einer Verwirrung der Geschworenen und eines Missverständnisses bei der Erörterung und Beantwortung der Fragen soll vermieden werden. Die Vorschrift ist zwingend („müssen"). Die Zusammenfassung verschiedener selbständiger Handlungen, z. B. zweier Meineide, in eine einzige Frage begründet daher selbst dann die Revision, wenn der Thatbestand der beiden Handlungen in der Frage auseinander gehalten ist und die Geschworenen die Frage mit dem Zusatze „in beiden Fällen" bejaht haben. R.-G. III 15. Dez. 80 (R. II, 638). Es kann auch nicht gefragt werden: Ist N.N. schuldig, durch mehrere selbständige Handlungen das oder jenes Verbrechen begangen zu haben, sondern es muss für jede strafbare Handlung eine besondere Frage gestellt werden. R.-G. III 17. Nov. 80 (R. II, 533). Bei in einem längeren Zeitraume öfters wiederholten selbständigen Handlungen, insbesondere bei Unzuchtsverbrechen, ist es nicht selten schwierig, die Zeitbestimmung für jede einzelne in der Frage zu treffen. Es müssen hier häufig allgemeine Andeutungen genügen, z. B. einige Wochen nach dem ersten Vorfalle u. s. w. Auch erleichtert die durch § 208 gewährte Befugniss, das Hauptverfahren auf einzelne Handlungen zu beschränken, die Behandlung derartiger Fälle wesentlich.

5) Enthält eine und dieselbe That die Merkmale verschiedener Straffälle (§ 73 St.-G.-B.), so muss nicht nothwendig jeder Thatbestand zum Gegenstande einer besonderen Frage gemacht, sondern es kann auch das gesammte Anklagematerial in eine einzige Frage zusammengefasst werden. Denn Abs. 3 gebietet nur bei einer Mehrheit von strafbaren Handlungen die Stellung von besonderen Fragen. (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Löwe § 293 Nr. 10, Puchelt Nr. 5. A. M. v. Bomhard Nr. 4, Geyer 754, Meyer in H. H. II, 178, v. Schwarze Nr. 2) Dies ist insbesondere auch bei dem Verbrechen des Mordes (§ 211 St.-G.-B.) und des schweren Raubes (§ 251 St.-G.-B.) der Fall, wenn die vorsätzliche Tödtung zum Zwecke des Raubes erfolgt ist. Es liegt ideale Konkurrenz vor, da § 251 St.-G.-B. sich nicht ausschliesslich auf die unbeabsichtigte Tödtung bezieht. R.-G. II, 17. Juni 81 (IV, 287).[1])

Ist die Anklage auf mehrere selbständige Handlungen gerichtet, die richterlichen Mitglieder des Schwurgerichts sind jedoch der Ansicht, dass nur eine einzige fortgesetzte Handlung vorliege, so sind zuerst bezüglich der mehreren selbständigen Handlungen getrennte Hauptfragen und ist sodann bezüglich der fortgesetzten Handlung eine Hülfsfrage zu stellen (vgl. § 294). R.-G. III 17. Nov. 80 (R. II, 533).

S. 128), 6. Sept. 76 (Bd. 17 S. 543). Drs. A. O.-L.-G. Dresden 3. Jan. 79 (Sächs. Ann. Bd. 1 S. 141).

[1]) Vgl. O.-Tr. 4. Sept. 74 (Bd. 15 S. 518).

6) Abs. 3 unterscheidet in keiner Weise zwischen den einzelnen Arten der Fragen. Er bezieht sich darnach nicht blos auf die Hauptfragen, sondern auch auf die Hülfs- und Nebenfragen (§§ 294, 295). Sind daher bezüglich verschiedener strafbaren Handlungen mehrere Hauptfragen gestellt, so kann die Nebenfrage, ob mildernde Umstände vorhanden sind, nicht in einzige Frage zusammengefasst werden, sondern es ist zu jeder die einzelne strafbare Handlung betreffenden Hauptfrage auch eine besondere Nebenfrage bezüglich des Vorhandenseins der mildernden Umstände zu stellen. R.-G. Feriensen. 25. Aug. 80 (II, 227). Dagegen genügt eine einzige Frage bezüglich der mildernden Umstände, wenn die nemliche That den Gegenstand mehrerer Fragen (einer Hauptfrage und von Hülfsfragen) bildet.

§ 293.

Die Hauptfrage beginnt mit den Worten: „Ist der Angeklagte schuldig?“ Sie muss die dem Angeklagten zur Last gelegte That nach ihren gesetzlichen Merkmalen und unter Hervorhebung der zu ihrer Unterscheidung erforderlichen Umstände bezeichnen.

(E. § 251. K. 450—455, 997.)

1) Die rechtsgeschichtliche Entwickelung des französischen Schwurgerichtsverfahrens hatte dahin geführt, zwischen Thatfrage und Rechtsfrage zu unterscheiden. Die Entscheidung der ersteren ist den Geschworenen, die der letzteren den richterlichen Mitgliedern des Schwurgerichts zugewiesen. Die Thätigkeit der Geschworenen soll sich als Regel auf die Beantwortung der Frage beschränken, ob die von der Anklage behaupteten Thatsachen vorliegen und der Thäter dafür nach den allgemeinen Grundsätzen des Strafrechts verantwortlich gemacht werden könne (Schuldfrage). Das Gericht hat zu prüfen, ob die angenommenen Thatumstände geeignet sind, die gesetzlichen Merkmale des bestimmten Verbrechens zu bilden; darnach fällt demselben die Unterordnung der Thatsachen unter das Strafgesetz anheim. Demgemäss muss das Gericht trotz des Schuldig der Geschworenen eine Freisprechung erlassen, wenn ihm die von den letzteren angenommenen Thatsachen den gesetzlichen Thatbestand einer strafbaren Handlung nicht zu bilden scheinen.

Jene Unterscheidung konnte indessen nicht in aller Schärfe durchgeführt werden, weil sich Thatsachen und Rechtsbegriffe im Strafrechte nicht überall trennen lassen. Alle thatsächlichen Merkmale, welche ein Strafgesetz zum Begriffe eines Verbrechens verlangt, sind im eigentlichen Sinne zugleich Rechtsbegriffe. Sie stimmen in den meisten Fällen mit den Begriffen des gewöhnlichen Lebens überein, weichen aber in anderen von ihnen ab. Es wird daher in der französischen Rechtsübung für statthaft erachtet, überall wo die Begriffe des Rechtes und des Lebens sich decken, wo also die Anpassung des Gesetzes auf die Thatsachen gar nicht zweifelhaft sein kann, statt der in die Frage aufzunehmenden thatsächlichen Merkmale der Handlung die Ausdrücke des Gesetzes

selbst zu setzen (z. B. stehlen). Dagegen dürfen in denjenigen Fällen, in denen zum Verständniss der gesetzlichen Verbrechensmerkmale unbedingt Rechtskenntnisse für erforderlich erachtet werden, nur die thatsächlichen Umstände des einzelnen Falles in die Frage aufgenommen werden.

Die auf die Grundlage der französischen Einrichtung des Schwurgerichts gestützte deutsche Gesetzgebung ging indessen weiter. Die Trennung zwischen That- und Rechtsfrage erschien verwerflich und unausführbar. Abgesehen von der Kasseler St.-P.-O. (§ 318), welche die Thätigkeit der Geschworenen lediglich auf die Prüfung des Beweises der ihnen vom Gerichte vorgelegten, nach dessen Ermessen für erheblich erachteten Thatsachen beschränkte, erkannten die übrigen deutschen Gesetgebungen in mehr oder weniger bestimmter Weise den Grundsatz an, dass die Geschworenen über die gesammte Schuldfrage und damit über die Anwendung des Gesetzes auf die festgestellten Thatsachen zu entscheiden haben. Einige derselben (preuss. Gesetz von 1852 Art. 82, preuss. St.-P.-O. von 1867 § 348, sächs. Gesetz vom 1. Oktober 1868 § 66 Abs. 2, hess. St.-P.-O. § 480, old. St.-P.-O. Art. 324. brem St.-P.-O. § 480) lassen indessen, wenn sie auch als Regel die Befragung der Geschworenen nach den strafrechtlichen Merkmalen des Verbrechens festhalten, in grösserem oder geringerem Umfange ein Ausscheiden von Rechtsbegriffen aus den Fragen zu und ordneten entweder deren Ersetzung durch die Thatumstände des gegebenen Falles oder eine Umschreibung durch gleichbedeutende Ausdrücke an. Vgl. M. (Anlage 5 S. 309 ff.), Planck S. 389 ff., Zachariä II S. 508 ff.

Die St.-P.-O. geht noch einen Schritt weiter und verwirft jede Einschränkung des Grundsatzes. „Nach § 81 des G.-V.-G. sind die Geschworenen zur Entscheidung der „Schuldfrage" berufen. Ueber die begriffliche Bestimmung der Schuldfrage handeln die Absätze 2 und 3 des § 262. Die Vorschrift des § 293 steht zu jenen Bestimmungen in inniger Beziehung. Darnach wird die in der Wissenschaft wie in der deutschen Rechtsübung als unhaltbar erkannte französische Anschauung einer Sonderung zwischen That- und Rechtsfragen verworfen. Die Geschworenen werden mit der Entscheidung darüber betraut, ob der Angeklagte vor dem Gesetze schuldig sei.

Die Aufgabe der Geschworenen erstreckt sich also nach der Auffassung des Gesetzes zunächst auf eine Prüfung dahin, welche Thatsachen als bewiesen zu erachten, sodann auf eine Vergleichung der in concreto bewiesenen Thatsachen mit den vom Strafgesetz in abstracto als strafbar bezeichneten (Subsumtion unter den Verbrechensbegriff), endlich auf die Feststellung, dass eine dem Angeklagten strafrechtlich zuzurechnende That vorliege, d. h. dass keine die Schuld des Thäters ausschliessenden Umstände vorhanden seien.

Nach dieser Aufgabe bestimmt sich der Inhalt und die Fassung der aufzustellenden Frage dahin:

dass die Merkmale der unter Anklage gestellten That mit den Ausdrücken des Gesetzes aufzuführen sind,

dass ferner der einfache Thatbestand durch die Hauptfrage vollständig zu erschöpfen, und eine Zerlegung desselben in mehrere Fragen nicht zu gestatten, sowie endlich

dass die Hauptfrage direkt auf die Beantwortung der Schuld zu richten ist.

Durch die Fassung des § 293 werden diese Erfordernisse der Hauptfrage in allen vorbezeichneten Richtungen gedeckt." (M. 199.)

2) Das Gesetz unterscheidet zwischen Hauptfragen (§ 293), Hülfsfragen (§ 294) und Nebenfragen (§ 295). Die beiden letzteren können im Gegensatze zur Hauptfrage als Zusatzfragen bezeichnet werden,

Die Hauptfrage betrifft die That nach Massgabe der Anklage.

Hülfsfragen werden gestellt, wenn sich in der Hauptverhandlung Abweichungen von der Anklage ergeben haben, welche die That als eine andere Gesetzesverletzung erscheinen lassen.

Die Nebenfragen behandeln diejenigen Umstände, welche eine schwerere oder leichtere Erscheinungsform der That begründen.

3) Die Hauptfrage behandelt die dem Angeklagten zur Last gelegte That. Sie muss, da das Urtheil die in der Anklage bezeichnete That zu erledigen hat (§ 263), den Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens erschöpfen. Dadurch ist aber eine wörtliche Wiedergabe des Eröffnungsbeschlusses nicht vorgeschrieben. Der Inhalt desselben muss in der Hauptfrage enthalten sein. Das Gesetz spricht nur von der dem Angeklagten zur Last gelegten That. Auch ist der Eröffnungsbeschluss nicht derart bindend, dass nicht aus der Hauptverhandlung sich ergebende offenbare Irrthümer, z. B. in der Namens- und Zeitangabe, bei Stellung der Hauptfrage geändert werden dürften, ohne dass eine Hülfsfrage erforderlich erscheint.

Dagegen kann die Stellung der Hauptfrage nach Massgabe des Eröffnungsbeschlusses nicht deshalb unterbleiben, weil letzterer nach dem Ergebnisse der Hauptverhandlung thatsächlich nicht mehr begründet erscheint oder eine Veränderung erfahren hat. Es kann dadurch die Stellung von Zusatzfragen veranlasst werden (§§ 294, 295).

Uebrigens hat die Regel, dass die erhobene Anklage durch die Fragestellung im bejahenden oder verneinenden Sinne zur Erledigung zu bringen ist, eine richtig formulirte Anklage zur Voraussetzung. Ist in dem Eröffnungsbeschlusse die den Gegenstand der Anklage bildende strafbare Handlung unvollständig oder unrichtig bezeichnet, so hat das Gericht die Befugniss, diese Fehler des Eröffnungsbeschlusses auf Grund der durch die Verhandlung gewonnenen Anhaltspunkte bei der Fragestellung zu verbessern, z. B. wenn bei der Anklage wegen betrügerischen Bankerutts es in dem Eröffnungsbeschlusse an jeder Aufstellung bezüglich der Zeit der Verübung der That und der Zahlungseinstellung fehlt, diese Umstände aber für die Frage, welches Recht zur Anwendung kommen muss oder ob bezüglich eines Mitangeklagten Begünstigung und Beihülfe oder letztere allein vorliegt, von Belang sind. R.-G. III 9. März 81 (R. III, 131).

Eine Bezugnahme auf eine vorhergehende Frage ist im Allgemeinen zulässig. R.-G. III 2. März 81 (R. III, 93). Es muss nur die Bezeichnung der That so klar und bestimmt sein, dass jedes Missverständniss der Frage bei den Geschworenen und der Beantwortung derselben bei dem Gerichte und den Parteien ausgeschlossen wird. Z. B. bei der Anstiftung zum Meineide kann die

Frage lauten: ob der Angeklagte durch Ueberredung den Angeklagten X zur Begehung der in der ersten Frage bezeichneten Handlung vorsätzlich bestimmt habe (R.-G. III 20. März 80 — II, 134 —). Eine der Hauptfrage nachfolgende Hülfsfrage kann sogar aus der Hauptfrage erläutert werden, da sie nothwendig die nemliche That wie die Hauptfrage zum Gegenstande hat (§ 294), z. B. genügt es, nachdem die Hauptfrage den Meineid genauer bezeichnet hat, die auf fahrlässigen Falscheid gerichtete Hülfsfrage zu fassen: Ist der Angeklagte schuldig, am . . . zu X einen ihm zugeschobenen Eid aus Fahrlässigkeit falsch geschworen zu haben? R.-G. II 29. Okt. 80 (II, 408).

Betreffen Umstände zwar den Thäter, sind sie aber nur für den Anstifter von rechtlicher Bedeutung, z. B. bei dem mit Ueberlegung ausgeführten Kindsmorde die Ueberlegung, so können sie in die den letzteren betreffende Frage aufgenommen werden. R.-G. III 2. März 81 (R. III, 93).

Die in dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens enthaltenen erschwerenden Umstände können zum Gegenstande einer Nebenfrage gemacht werden. Vgl. § 295 Bem. 5 und § 305 Bem. 3.

4) Die That muss nach ihren gesetzlichen Merkmalen bezeichnet werden. Die gesetzlichen Merkmale sind diejenigen, welche den Begriff des in der Anklage behaupteten Verbrechens ausmachen.

Es ist demnach nicht statthaft die Hauptfrage dahin zu richten, ob der Angeklagte dieses oder jenes Verbrechens mit seiner gesetzlichen Bezeichnung (des Mordes, des Raubes u. s. w.) sich schuldig gemacht habe. Ebensowenig kann der Gattungsbegriff des Verbrechens, z. B. Stehlen, Nothzüchtigen, Versuch einer Handlung (R.-G. III 11. Mai 81 — R. III, 292 —), die Angabe der einzelnen gesetzlichen Merkmale ersetzen (vgl. § 198 Bem. 3). Auch genügt es z. B. nicht, im Falle der §§ 350 und 351 St.-G.-B. nur zu fragen, ob der Beamte Gelder „unterschlagen“ habe, sondern es ist das gesetzliche Merkmal der Unterschlagung, die rechtswidrige Zueignung in die Frage aufzunehmen. R.-G. I 30. Sept. 80 (II, 279). Ebensowenig bei dem Unternehmen der Verleitung zum Meineide, wenn nur von der Verleitung „zur Begehung eines Meineids“ gesprochen ist; es müssen vielmehr die Begriffsmerkmale des Meineids ausdrücklich und erschöpfend festgestellt werden. R.-G. III 12. Nov. 80 (II, 283), I 21. März 81 (R. III 152). Bei der Urkundenfälschung der §§ 267, 268 St.-G.-B. ist die in § 267 betonte rechtswidrige Absicht der Fälschung nicht dadurch genügend hervorgehoben, dass nur nach der Absicht, sich oder einem Anderen einen Vermögensvortheil zu verschaffen, gefragt ist. R.-G. I 6. Dez. 1880 (III, 168). Vgl. auch R.-G. II 11. Juni 80 (II, 95): betrügerischer Bankerutt.

Die gesetzlichen Merkmale dürfen aber auch nicht thatsächlich aufgelöst oder umschrieben werden (wie es nach französischem Rechte die Regel, nach manchen deutschen Gesetzgebungen gestattet war, vgl. Bem. 1). Hierher bezügliche Anträge wurden abgelehnt. (K. 450—454.)

Zu den gesetzlichen Merkmalen gehören nicht blos diejenigen, welche in der zur Anwendung kommenden Gesetzesbestimmung ausdrücklich hervorgehoben sind, sondern auch diejenigen, welche stillschweigend vorausgesetzt werden. Es

bedarf jedoch der ausdrücklichen Anführung der letzteren nur dann, wenn das Begriffsmerkmal bestritten und seine Hervorhebung beantragt ist.

Uebrigens versteht es sich, dass nicht eine ängstliche Wiedergabe jedes Wortes des Gesetzes erfordert ist. So ist z. B. beim Raube mit der Bezeichnung, dass dem N. N. hundert Mark in der Absicht weggenommen wurden, sich dieselben rechtswidrig zuzueignen, die Eigenschaft der den Gegenstand des Raubes bildenden Sache als einer fremden und beweglichen genügend ausgedrückt.

Fehlt eines der gesetzlichen Merkmale in der Hauptfrage und demgemäss in der Antwort der Geschworenen, so kann dasselbe nicht durch eine ergänzende Auslegung der Urtheilsgründe gewonnen werden. R.-G. III 5. Mai 80 (II, 44).

5) Im Gegensatze zu § 266, wonach in den Urtheilsgründen die für erwiesen erachteten Thatsachen angegeben sein müssen, in welchen die gesetzlichen Merkmale der strafbaren Handlung gefunden werden, ist den Geschworenen die Unterordnung der Thatsachen unter die gesetzlichen Thatbestandsmerkmale vollständig überlassen. Dieselben sind daher nach den gesetzlichen Voraussetzungen der Schuld zu befragen und nicht nach den Thatsachen, in welchen die gesetzlichen Merkmale der strafbaren Handlung zu finden sind. R.-G. III 7. April 80 (II, 136), III 24. April 80 (II, 138), I 22. Nov. 80 (III, 51), I 19. Mai 81 (IV, 231). Nur die zur Unterscheidung der That erforderlichen Umstände sind hervorzuheben. Wie weit in der sogenannten „Spezialisirung des von der Frage umfassten konkreten Thatbestands“ zu gehen ist, bestimmt das Gesetz nicht. Dasselbe beschränkt sich darauf „als allgemeines Erforderniss für die Hauptfrage nur diejenige Spezialität aufzustellen, welche geboten ist, um die Identität der That ausser Zweifel zu stellen. In den meisten Fällen wird sie auf die blosse Beifügung von Ort und Zeit der Verübung der That und in allen Fällen auf eine kurze Erwähnung einiger zur Unterscheidung dienender Merkmale beschränkt werden können. Ob und wieweit nach der Lage des einzelnen Falles eine Spezialisirung in weiterem Umfange wünschenswerth sei, muss der Prüfung des Richters anheimfallen.“ (M. 200). Sache der Betheiligten ist es, durch Stellung von Anträgen auf die Aufnahme der ihnen geeignet erscheinenden Umstände in die Fragen hinzuwirken. Darnach ist es in der Regel ausreichend, wenn die Frage den Wortlaut des Gesetzes mit Namen, Ort und Zeit, wie sie aus dem besonderen Falle sich ergeben, wiedergibt. Die thatsächlichen Umstände, unter welchen die That verübt wurde, können wegbleiben. Es genügt z. B. bei der Beihülfe, den Begriff des Gehülfen mit den Worten des Gesetzes (§ 49 St.-G.-B.) festzustellen und ist eine nähere Angabe der Umstände, in welchen „Rath oder That“ gefunden wird, nicht erforderlich. R.-G. I 22. April 80 (II, 391). Die Geschworenen, welche Herren der That- und Rechtsfrage sind, können für die Schuldfrage alle ihnen zu Gebot stehenden thatsächlichen Umstände berücksichtigen. R.-G. III 15 Jan. 81 (III, 250). Dieser von der St.-P.-O. eingenommene Standpunkt bezüglich des Inhalts der Fragen ist namentlich wichtig für das Rechtsmittel der Revision. Dem Revisionsrichter ist dadurch in der Regel die Möglichkeit der Prüfung entzogen, namentlich auch darüber, ob der Auffassung der Geschworenen nicht ein Rechtsirrthum zu Grunde liegt. R.-G. III 7. April 80 (II, 136), III 15. Jan. 81 (III,

250). Dies ist selbst dann der Fall, wenn einmal ein vollständiger Thatbestand in die Frage aufgenommen wäre und auf Grund dieses Thatbestands das Schuldig rechtlichen Bedenken unterliegen müsste, so lange die Möglichkeit anerkannt werden muss, dass der Spruch auf andere in der Frage nicht enthaltene Thatumstände gestützt worden ist. R.-G. 15. Jan. 81.

6) Aus § 293 in Verbindung mit § 292 Abs. 3 folgt auch, dass eine Hauptfrage nicht in mehrere Fragen getheilt werden kann. Der Schuldbegriff ist ein einheitlicher. (Vgl. auch Bem. 1 am Ende).

7) Ueber die Fragestellung bei Verletzung mehrerer Strafgesetze durch eine und dieselbe Handlung vgl. § 292 Bem. 5.

8) Die Schuldfrage (vgl. auch § 262) umfasst, entsprechend der den Geschworenen gestellten Aufgabe, die That- und Rechtsfrage zusammen zu beantworten, sowohl die subjektive wie die objektive Seite der strafbaren Handlung („schuldig vor dem Gesetze"). Die Geschworenen haben daher nicht blos zu prüfen, ob der Angeklagte die That begangen hat und er Mangels eines Strafausschliessungsgrundes dafür verantwortlich zu machen ist, sondern auch, ob die Handlung nach den festgestellten Thatsachen eine rechtswidrige, unter das Strafgesetz fallende ist. Ein Nichtschuldig muss daher erfolgen:

a. Wenn der Beweis der Thäterschaft nicht erbracht ist.

b. Wenn der Angeklagte zur Zeit der That unzurechnungsfähig war (§ 51 St.-G.-B.).

c. Wenn er zu der That durch unwiderstehliche Gewalt oder schwere Drohung genöthigt war (§ 52 St.-G.-B.).

d. Wenn er in Nothwehr handelte (§ 53 St.-G.-B.).

e. Wenn ein Nothstand vorlag (§ 54 St.-G.-B.).

f. Wenn der Angeklagte, noch nicht achtzehn Jahre alt, die zur Erkenntniss der Strafbarkeit der Handlung erforderliche Einsicht nicht besass (§ 56 St.-G.-B.). In dieser Richtung muss übrigens eine besondere Frage gestellt werden (§ 298).

g. Wenn ein die Strafbarkeit wieder aufhebender Umstand vorliegt (z. B. §§ 46 Z. 2, 310 St.-G.-B.)

h. Wenn der Angeklagte bei Begehung der That einen zum gesetzlichen Thatbestande gehörenden Thatumstand nicht kannte (§ 59 St.-G.-B.).

i. Wenn eines der in der Frage enthaltenen gesetzlichen Merkmale des Verbrechens nach den Umständen des Falles nicht vorliegt.

k. Wenn die Handlung durch kein Strafgesetz verboten ist.

Die Ansicht, dass den Geschworenen das Recht entzogen sei, letztere Frage überhaupt in Betracht zu nehmen, da sie nur die gestellten Fragen zu beantworten, dem Gerichte aber die Prüfung, ob ein Strafgesetz auf die durch den Wahrspruch festgestellte That anwendbar sei, zu überlassen hätten, beruht auf einem Verkennen der Schuldfrage, deren Bedeutung unter der St.-P.-O. um so weniger zweifelhaft sein kann, als ein Schuldig vor dem Gesetz jedenfalls ein Gesetz voraussetzt. (Vgl. Planck S. 410 ff.)

Den Geschworenen sind entzogen und von den richterlichen Mitgliedern zu entscheiden:

a. Die Fragen, welche die rechtliche Zulässigkeit der Verfolgung betreffen, z. B. Vorhandensein eines Strafantrags (vgl. § 262 Bem. 6), der Voraussetzungen der §§ 4, 5 St.-G.-B., einer früheren rechtskräftigen Aburtheilung derselben That.

b. Die Fragen der Verjährung und Amnestie, welche die Schuldfrage nicht berühren (§ 262 Abs. 3).

c. Der Rückfall (§ 262 Abs. 3).

Kommt es wegen der Verjährung und beim Rückfalle auf die genaue Feststellung der Zeit der Verübung der That an, so ist nach den allgemeinen Worten des § 262 Abs. 3 auch diese von dem Gerichte zu entscheiden, soweit nicht schon durch die Bejahung der Schuldfrage solche entschieden ist. (Vgl. Löwe Nr. 2 b.)

Die Aufgabe des Gerichts geht aber noch weiter. Die Anwendung eines Strafgesetzes setzt eine strafbare Handlung voraus. Es ist deshalb Sache des Gerichts, wenn die Schuldfrage von den Geschworenen bejaht ist, die von letzteren festgestellten Merkmale der That in Bezug auf den Thatbestand einer strafbaren Handlung zu prüfen, und wenn sich der letztere darin nicht erschöpft, trotz des Schuldig der Geschworenen, den Angeklagten freizusprechen. R.-G. II 11. Juni 80 (II, 95). Vgl. § 305 Bem. 5.

9) Ueber die Fragestellung wegen Strafausschliessungs- und Strafaufhebungsgründen vgl. § 295 Bem. 7.

10) Ueber die Angabe des Stimmenverhältnisses im Wahrspruche vgl. § 307.

§ 294.

Hat die Verhandlung Umstände ergeben, nach welchen eine von dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens abweichende Beurtheilung der dem Angeklagten zur Last gelegten That in Betracht kommt, so ist eine hierauf gerichtete Frage zu stellen (Hülfsfrage).

Diese ist der dem Beschluss entsprechenden Frage voranzustellen, wenn die abweichende Beurtheilung eine erhöhte Strafbarkeit begründet.

(E. § 252. K. 460, 997.)

1) „Die allgemeinen Grundsätze, welche in Betreff der Zulässigkeit einer Anklageänderung oder Erweiterung in den §§ 263 und 264 niedergelegt sind, gelten auch für das schwurgerichtliche Verfahren. Der Zweck der Vorschrift des § 294 führt sich sonach auf die durch das Erforderniss der Fragestellung gebotene Ergänzung jener allgemeinen Bestimmungen zurück. Die Hülfsfragen sollen dazu dienen, den Geschworenen die Erfüllung ihrer Aufgabe auch in den Fällen zu ermöglichen, wo zur Wahrung der materiellen Gerechtigkeit die Gesichtspunkte der Anklage nach den Ergebnissen der Hauptverhandlung modi-

fizirt werden müssen. Sie sind ihrem Wesen nach Hauptfragen, weil sie gleich diesen und im Gegensatze zu den Nebenfragen für sich allein den vollen Thatbestand einer strafbaren Handlung umfassen. Begründet dieser Thatbestand im Verhältnisse zu dem Thatbestande des Anklagebeschlusses eine erhöhte Strafbarkeit, so muss die Hülfsfrage der Hauptfrage vorangehen, weil im umgekehrten Falle das Ergebniss der Berathung der Geschworenen aus dem Spruche nicht zuverlässig erkennbar sein würde. Die Prüfung der rechtlichen und thatsächlichen Vorbedingungen einer Hülfsfrage bleibt — von der Voraussetzung des § 296 abgesehen — dem Ermessen des Gerichts überlassen.“ (M. 200.)

2) Die Hülfsfragen behandeln den ganzen Thatbestand der den Gegenstand der Anklage bildenden strafbaren Handlung, wie er sich in der Verhandlung in verschiedenen Richtungen als möglich dargestellt hat, die Nebenfragen nur einzelne Umstände einer That. Eine Hülfsfrage ist daher auch dann zu stellen, wenn die rechtliche Seite des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens eine ungenügende oder fehlerhafte Behandlung fand, z. B. ein gesetzliches Merkmal nicht aufgenommen war. (Vgl. § 293 Bem. 3 Abs. 3.) Ihr Hauptgebiet ist die in der Hauptverhandlung eingetretene Veränderung des thatsächlichen Stoffes. Sie lässt die That entweder als eine schwerere, gleich schwere, geringer strafbare Handlung erscheinen oder bezieht sich auf das Verhältniss der That zum Erfolg (statt Vollendung ergibt sich Versuch und umgekehrt) oder sie betrifft die Person des Angeklagten, indem sie statt der Thäterschaft Anstiftung oder Gehülfenschaft und umgekehrt, statt Vorsatz Fahrlässigkeit und umgekehrt ergibt. (Vgl. Arnold, Gerichtssaal 1855 S. 210). Beispiele: Anklage: Nachmachung von Geld (§ 146 St.-G.-B.); Hülfsfrage: Verschaffung von nachgemachtem Geld und Ausgabe desselben (§ 147 St.-G.-B.).[1] — Anklage: Urkundenfälschung (§ 267 St.-G.-B.); Hülfsfrage: Wissentlicher Gebrauch einer falschen Urkunde (§ 270 St.-G.-B.).[2] — Anklage: Blutschande (§ 173 St.-G.-B.); Hülfsfrage: Unzüchtige Handlungen mit einem Pflegekind (§ 174 St.-G.-B.).[3] — Anklage: Anstiftung zu einem Verbrechen (§ 48 St.-G.-B.); Hülfsfrage: Anstiftung eines anderen Thäters zu demselben Verbrechen.[4] — Anklage: Brandstiftung (§ 306 St.-G.-B.). Hülfsfrage: Anstiftung des Thäters (§ 48 St.-G.-B.) oder fahrlässige Brandstiftung (§ 309 St.-G.-B.), wobei die Hülfsfrage sowohl den Ausdruck „den Brand herbeiführen“ (§ 309) wie „in Brand setzen“ (§ 306) gebrauchen kann (R.-G. I 14. März 81 — IV, 22 —).[5] — Anklage: Gehülfenschaft bei einem Verbrechen (§ 49 St.-G.-B.); Hülfsfrage: Gehülfenschaft bei demselben durch einen andern Thäter verübten Verbrechen.[6] — Anklage: Körperverletzung mit nachgefolgtem Tode (§ 226 St.-G.-B.); Hülfsfrage: Schlägerei (§ 227 St.-G.-B.).[7] — Anklage: Körperverletzung mit nachgefolgtem Tode (§ 226 St.-G.-B.); Hülfsfrage: Mord (§ 211 St.-G.-B.)[8] — Anklage: Zusammenfluss mehrerer selbständiger Handlungen (§ 74 St.-G.-B.); Hülfsfrage: Eine einzige, fortgesetzte Handlung. R.-G. III 17. Nov. 80 (R. II, 533).

---

[1]) O.-Tr. 18. Juni 68 (Bd. 9 S. 395). — [2]) O.-Tr. 12. Juni 72 (Bd. 13 S. 303). — [3]) O.-Tr. 18. Juni 75 (Bd. 16 S. 467). — [4]) O.-Tr. 9. Mai 66 (Bd. 7 S. 288). — [5]) O.-Tr. 17. Juni 65 (Bd. 6 S. 131), 12. Jan. 70 (Bd. 11 S. 26). — [6]) O.-Tr. 23. Jan. 67 (Bd. 8 S. 40.) — [7]) Bad. O.-H.-G. in Anm. Bd. 30 S. 82. — [8]) Baier. Kass.-H. 17. Aug. 67 (Stengl. Bd. 7 S. 66).

3) Eine Hülfsfrage muss auch dann gestellt werden, wenn bei der Hauptverhandlung eine neue Alternative aufgetaucht ist und zweifelhaft ist, welche von beiden feststeht, z. B. bei der Anklage auf Anstiftung durch Geschenke ergibt sich die Möglichkeit, dass solche auch durch Ueberredung erfolgt sein kann. Die Hülfsfrage muss in einem solchen Falle als Alternativfrage gestellt werden und den in der Hauptfrage behandelten Thatbestand neben dem in der Verhandlung als möglich aufgetauchten umfassen. Die Verneinung der Hauptfrage sagt dann nicht, dass der in derselben aufgenommene Thatbestand überhaupt nicht vorliegt, sondern dass er nicht ausschliesslich gegeben ist.

4) Die Hülfsfrage kann sich entsprechend § 263 (vgl. Bem. daselbst) immer nur auf die dem Angeklagten zur Last gelegte That beziehen; eine andere That, welche nicht Gegenstand der Anklage war, ist ausgeschlossen. (Vgl. auch § 265.) Beispiele: Anklage: Theilnahme an der Anfertigung falscher Urkunden durch den zur Aufnahme derselben berufenen Beamten (§ 349 St.-G.-B.); unzulässige Hülfsfrage: Theilnahme am Gebrauche jener Urkunden durch einen Dritten (§ 270 St.-G.-B.).[1] — Anklage: Brandstiftung (§ 306 St.-G.-B.); unzulässige Hülfsfrage: Nichtanzeige der von einem andern beabsichtigten Brandstiftung (§ 139 St.-G.-B.).[2] — Anklage: Raub (§ 249 St.-G.-B.), gelegentlich eines Glückspiels verübt; unzulässige Hülfsfrage: gewerbemässiges Glücksspiel (§ 284 St.-G.-B.).[3])

5) Die Stellung einer die That von einem andern Gesichtspunkte auffassenden Hülfsfrage wird dadurch nicht ausgeschlossen, dass der Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens aus irgend einem Grunde abgelehnt hatte, auch von diesem Gesichtspunkte aus das Hauptfahren zu eröffnen. Vgl. § 263 Bem. 6.

6) Die Hülfsfragen sind Hauptfragen. Sie beginnen daher mit den Worten: Ist der Angeklagte schuldig?

7) Die Hülfsfragen müssen gestellt werden („ist zu stellen"), wenn sich Anhaltspunkte dafür in der Hauptverhandlung ergeben, und zwar selbst von Amtswegen. Vgl. übrigens auch § 296. Ein Vorbehalt für eine anderweitige Verfolgung ist wirkungslos, da die zur Anklage gestellte That durch das Urtheil erledigt wird (§ 263).

8) Bezüglich der Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes vgl. § 264 Bem. 7.

§ 295.

Ueber solche vom Strafgesetze besonders vorgesehene Umstände, welche die Strafbarkeit vermindern oder erhöhen, sind geeignetenfalls den Geschworenen besondere Fragen vorzulegen (Nebenfragen).

Eine Nebenfrage kann auch auf solche vom Strafgesetze

---

1) O.-Tr. 2. Juni 69 (Bd. 10 S. 384). — 2) O.-Tr. 4. März 70 (Bd. 11 S. 150). — 3) O.-Tr. 5. Febr. 73 (Bd. 14 S. 109).

besonders vorgesehene Umstände gerichtet werden, durch welche die Strafbarkeit wieder aufgehoben wird.

(E. § 253. K. 460—464, 997. 173. Sitzung S. 2—4. St. B. 513—517.)

Absatz 1.

1) „Die Nebenfragen unterscheiden sich ihrem Wesen nach von den Haupt- und Hülfsfragen dadurch, dass sie nicht den selbständigen Thatbestand einer strafbaren Handlung begreifen, sondern nur einzelne für die Anwendung des Strafgesetzes erhebliche Umstände herausheben. Sie kommen deshalb auch nur für den Fall der Bejahung der Hauptfrage, der sie angehören, in Betracht. Die Ausscheidung der vom Strafgesetze besonders vorgesehenen Umstände, welche die Strafbarkeit vermindern oder erhöhen, aus der Hauptfrage und ihre Verweisung in die Nebenfrage, empfiehlt sich als zweckmässig, weil sie durch Vereinfachung der Hauptfrage das Verständniss derselben erleichtert und zugleich den Geschworenen eine Anleitung in Betreff des Abstimmungsverfahrens gewährt." (M. 200.)

2) Unter den vom Strafgesetze besonders vorgesehenen, die Strafbarkeit vermindernden oder erhöhenden Umständen sind im Strafprozesse auch diejenigen zu begreifen, welche der That einen anderen strafrechtlichen Karakter verleihen. So kann z. B. beim Morde die Ueberlegung (R.-G. I 29. Jan. 80 — R. I, 296 —, III 2. März 81 — R. III, 93 —), bei der vorsätzlichen Körperverletzung mit tödtlichem Erfolge letzterer (R.-G. III 12. Mai 80 — R. I, 759 —), beim Morde eines unehelichen Kindes seitens der Mutter der Umstand, ob das Kind in oder gleich nach der Geburt getödtet wurde, zum Gegenstande einer Nebenfrage gemacht werden.

3) Dadurch, dass Nebenfragen nur zulässig sind über solche vom Strafgesetze besonders vorgesehene Umstände, welche die Strafbarkeit vermindern oder erhöhen, ist ausgeschlossen, dass ein schon in der Hauptfrage enthaltenes wesentliches Merkmal oder in der Hauptfrage mitenthaltener subjektiver Gesichtspunkt nochmals zum Gegenstande einer Nebenfrage gemacht wird. Vgl. § 293 Bem. 6.

4) Zu den die Strafbarkeit erhöhenden Umständen, bezüglich welcher von den Geschworenen zu beantwortende Nebenfragen zu stellen sind, gehört in den Fällen, wo das Gesetz die Wahl zwischen Zuchthaus und Festungshaft gestattet, die Frage, ob die strafbar befundene Handlung aus einer ehrlosen Gesinnung entsprungen ist (§ 20 St.-G.-B.). Ein darauf gerichteter Antrag Grimm wurde auf die Bemerkungen des Reg.-Kom. von Amsberg und mehrerer Abgeordneten, welche das als selbstverständlich erachteten, wieder zurückgezogen. (K. 459.)

5) Abgesehen von § 296 entscheidet das richterliche Ermessen, ob es zweckmässiger erscheint eine besondere Frage bezüglich der die Strafbarkeit vermindernden oder erhöhenden Umstände zu stellen oder dieselben in die Hauptfrage aufzunehmen („geeigneten Falles"). R.-G. II 13. Jan. 80 (I, 63), III 12. Mai 80

(R. I, 759). Die Befugniss zur Stellung von Nebenfragen besteht namentlich auch bezüglich der schon im Eröffnungsbeschlusse bezeichneten straferhöhenden Umstände und nicht blos bezüglich der erst in der Verhandlung hervorgetretenen. R.-G. III 12. Mai 80. Vgl. auch § 294 Bem. 5. Dass die Aufnahme der straferhöhenden Umstände in die Hauptfrage zulässig ist, ergibt sich schon aus § 305 Abs. 2. (Drs. A. Geyer 754, Löwe § 293 Nr. 9 b, § 294 Nr. 2, Puchelt Nr. 2, v. Schwarze Nr. 5, Thilo Nr. 5. A. M. Dalcke Nr. 4, Meyer in H. H. II, 174.) Im Interesse der Klarheit ist jedoch die Stellung besonderer Nebenfragen stets vorzuziehen, insbesondere bei den die Strafbarkeit vermindernden Umständen. Bezüglich der in der Verhandlung neu hervorgetretenen Umstände sind immer Nebenfragen zu stellen, weil die Hauptfrage dem Eröffnungsbeschlusse zu entsprechen hat (vgl. § 293 Bem. 3).

6) Die Nebenfrage geht nicht auf Schuldig, sondern auf das Vorhandensein des Umstandes. Sie wird von Amtswegen oder auf Antrag gestellt. Letzteren Falles kann sie nur aus Rechtsgründen abgelehnt werden (§ 296).

Absatz 2.

7) Der Entwurf hatte die in der Wissenschaft bestrittene Frage, ob Strafausschliessungsgründe Anlass zur Stellung von Nebenfragen geben dürften, bejaht. Um den Widerspruch zu vermeiden, der zwischen dem Schuldig in Beziehung auf die Hauptfrage und der Bejahung des Strafausschliessungsgrundes entstehen könne, sollte in einem solchen Falle die Hauptfrage mit anderen als den im § 293 vorgeschriebenen Worten beginnen können. Die J.-K. und der Reichstag stellten sich auf den Standpunkt des St.-G.-B., welches bei Strafausschliessungsgründen im eigentlichen Sinne eine strafbare Handlung als nicht vorhanden erklärt (vgl. §§ 51—54 St.-G.-B.). Mit dem Schuldig oder Nichtschuldig werden auch diese Fragen entschieden. Die Rechtsbelehrung des Vorsitzenden muss den Geschworenen die geeignete Aufklärung geben, um befürchtete Missstände, insbesondere das Bedenken, es sei Mangels einer Frage nicht sicher ob die Geschworenen jenen Umstand überhaupt in Betracht gezogen haben, zu beseitigen. Es dürfen demnach über die Frage der Zurechnungsfähigkeit (§ 51 St.-G.-B.) — R.-G. I 15. Jan. 80, I, 70 —, des Zwanges (§ 52 St.-G.-B.), der Nothwehr und der nicht strafbaren Ueberschreitung derselben (§ 53 St.-G.-B.), des Nothstandes (§ 54 St.-G.-B.) keine besonderen Fragen gestellt werden. (Vgl. § 305 Bem. 4 Abs. 3) Dasselbe ist der Fall, wenn Jemand bei Begehung einer strafbaren Handlung das Vorhandensein eines Thatumstandes nicht kannte, ohne welchen der Begriff einer strafbaren Handlung überhaupt nicht vorliegt (§ 59 St.-G.-B.). Lässt dagegen der wegfallende Umstand immer noch eine strafbare Handlung bestehen, so kann eine Frage über die Unkenntniss desselben als einen vom Strafgesetze besonders vorgesehenen, die Strafbarkeit vermindernden Umstand gestellt werden.

Nach Abs. 2 ist es jedoch zulässig, allein nicht nothwendig, eine Nebenfrage bezüglich derjenigen im Strafgesetze besonders hervorgehobenen Umstände zu stellen, welche die strafbare Handlung an sich nicht berühren, sondern dieselbe, nachdem sie vorhanden gewesen, wieder tilgen. Hieher gehören insbesondere die Rückgängigmachung der Folgen eines beendigten Versuchs (§ 46 Z.

2 St.-G.-B.), während das freiwillige Abstehen von einem unbeendigten Versuche (§ 46 Z. 1 St.-G.-B.) dem Versuche eines der wesentlichen Merkmale seiner Strafbarkeit entzieht; rechtzeitiger Widerruf beim fahrlässigen Meineid (§ 163 Abs. 2 St.-G.-B.); freiwillige Aufgabe eines Zweikampfs vor dessen Beginn (§ 204 St.-G.-B.); ernstliches Bemühen der Kartellträger eines Zweikampfs um solchen zu verhindern (§ 209 St.-G.-B.); Begünstigung eines Angehörigen, um ihn der Bestrafung zu entziehen (§ 257 Abs. 2 St.-G.-B.); Löschen eines Brandes vor dessen Entstehung (§ 310 St.-G.-B.). Dagegen gehört nicht hierher die Frage, ob der zur Strafbarkeit erforderliche Antrag rechtzeitig gestellt wurde. R.-G. I. 12. Juli 80 (II. 221). Vgl. § 259 Bem. 13. Ebensowenig die vom St.-G.-B. unter den Strafausschliessungsgründen aufgeführte Frage der Verjährung (§ 262 Abs. 3), sowie der Rückfall (§ 262 Abs. 3).

§ 296.

Wird die Vorlegung von Hülfs- oder Nebenfragen beantragt, so kann sie nur aus Rechtsgründen abgelehnt werden.

(E. § 254. — K. 464, 997.)

1) Das Recht Hülfs- oder Nebenfragen zu beantragen steht sowohl der Staatsanwaltschaft wie dem Angeklagten zu. Der Antrag des letzteren auf Stellung einer Frage, welche die That aus einem von der Auffassung der Anklage abweichenden rechtlichen Gesichtspunkte strafbar erscheinen lässt, kann nicht aus dem Grunde abgelehnt werden, weil der Angeklagte an Stellung einer solchen Frage kein Interesse habe. R.-G. II 26. Nov. 80 (III, 67). Auch die Geschworenen haben das Recht, die Stellung von Hülfs- oder Nebenfragen zu beantragen (§ 291 Abs. 1, K. 464, R.-G. II 26. Nov. 80), mit Ausnahme derjenigen auf mildernde Umstände (§ 297 Bem. 4). Bezüglich der Richter ist § 291 Abs. 2 massgebend; ein Recht, Anträge bezüglich der Fragen zu stellen, haben sie nicht.

2) „Den Stoff für Hülfs- und Nebenfragen bieten zum grösseren Theile die Behauptungen des Anklägers und diejenigen des Angeklagten. In der Aufgabe des Gerichts, durch die Fragestellung seinerseits an der Entscheidung mitzuwirken, ist zugleich seine Befugniss enthalten, die Erheblichkeit jener Parteibehauptungen zu prüfen. Diese Prüfung darf aber aus dem Kreise der Rechtsfragen nicht heraustreten, sie darf nur aus dem Gesichtspunkte der Gesetzesanwendung vorgenommen werden. Wollte das Gericht seine Prüfung auch darauf erstrecken, ob die zur Fragestellung unterbreiteten Parteibehauptungen thatsächlich genügend begründet, d. h. durch das Ergebniss der Hauptverhandlung genügend unterstützt seien, so würde es in das Berufsgebiet der Geschworenen hinübergreifen; es würde durch eine Ablehnung der beantragten Frage die Entscheidung der Geschworenen ausschliessen, und durch die Zulassung der Frage ein Präjudiz für die thatsächliche Berechtigung derselben aussprechen.“ (M. 201.) Insbesondere kann die Stellung einer Hülfsfrage unter der Firma eines Rechtsgrundes nicht deshalb abgelehnt werden, weil keine thatsächlichen Anhaltspunkte für dieselbe aus der Verhandlung sich ergeben hätten, das Gesetz aber nach

§ 294 solche als Voraussetzung der Stellung der Frage verlange. Die Frage, ob solche Umstände vorliegen ist eine thatsächliche, welche erst durch die Beantwortung der Hülfsfrage entschieden werden soll. Vgl. R.-G. I 27. April 80 (I, 423) bezüglich § 157 Z. 1 St.-G.-B. Nicht damit zusammenfällt die dem Gerichte zustehende Beurtheilung, ob die beantragte Frage, deren Bejahung vorausgesetzt, für die Entscheidung erheblich sein kann. Rechtsgründe, aus denen die Stellung einer Hülfs- oder Nebenfrage abgelehnt werden kann, sind z. B. dass die Hülfsfrage auf eine andere That als die den Gegenstand der Hauptverhandlung bildende sich beziehe (vgl. die Beispiele unter § 294 Bem. 4), dass der behauptete die Strafbarkeit vermindernde Umstand im Strafgesetz nicht besonders vorgesehen sei, dass es sich um die Feststellung des Rückfalles handle (§ 262 Abs. 3), dass es für die behauptete vorsätzliche Körperverletzung an dem erforderlichen Strafantrage fehle u. s. w.

3) „§ 296 hat übrigens nur die definitive Ablehnung von Hülfs- und Nebenfragen im Auge, während für die Entscheidung darüber, ob sofort zur Vorlegung der beantragten Fragen zu schreiten, oder ob vielmehr zum Zwecke besserer Vorbereitung die Verhandlung zu vertagen sei, die allgemeine Vorschrift des § 264 massgebend bleibt.“ (M. 201.)

§ 297.

Wenn das Gesetz beim Vorhandensein mildernder Umstände eine geringere Strafe androht, so ist eine darauf gerichtete Nebenfrage zu stellen, wenn es von der Staatsanwaltschaft oder dem Angeklagten beantragt oder von Amtswegen für angemessen erachtet wird.

Zur Verneinung der Frage nach dem Vorhandensein mildernder Umstände bedarf es einer Mehrheit von mindestens sieben Stimmen.

(K. § 254a. S. 455—458, 756, 758, 997, 998, 1125, 1126. 167. Sitzung S. 1—6. St. B. 517—520, 525.)

1) Nach dem Entwurfe sollte die Frage der mildernden Umstände nicht von den Geschworenen, sondern vom Gerichte entschieden werden, weil es sich von einer Frage der Strafzumessung handle. J.-K. und Reichstag überwiesen, entsprechend der bisherigen Entwickelung des Strafverfahrens in Deutschland, die Entscheidung den Geschworenen. Aus dem in Abs. 2 angeführten Stimmenverhältniss ergibt sich, dass die Frage als zur Strafzumessung gehörig zu behandeln ist, da zur Entscheidung der Schuldfrage gegen den Angeklagten acht Stimmen erfordert sind (§ 262). § 297 ist mithin eine Ausnahme von § 81 G.-V.-G. Vgl. auch § 262 Bem. 7.

2) Die Frage lautet: Sind mildernde Umstände vorhanden? Bei mehreren Angeklagten oder mehreren strafbaren Handlungen kann sie auch nur in Bezug auf einzelne derselben gestellt werden. Vgl. § 292 Bem. 6.

3) Die Entscheidung, ob ein minder schwerer Fall vorliegt (vgl. §§ 94, 96 St.-G.-B.), ist den Geschworenen entzogen, da diese Frage nicht mit den mildernden Umständen zusammenzuwerfen ist. Vgl. § 262 Bem. 7.

4) Die Stellung der Frage nach mildernden Umständen kann nicht von den Geschworenen beantragt werden. Um dies zweifellos zu machen, wurden im Gegensatze zu § 296 in § 297 ausdrücklich die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte genannt. (K. 1125, 1126.) Noch weniger können die Geschworenen, wenn eine Frage nach mildernden Umständen nicht gestellt ist, aus eigener Machtvollkommenheit in ihrem Wahrspruche letztere annehmen. Vgl. § 305 Bem. 4.

5) Stimmengleichheit entscheidet zu Gunsten des Angeklagten. Ueber die Angabe des Stimmenverhältnisses im Wahrspruch vgl. § 307.

§ 298.

Hatte ein Angeklagter zur Zeit der That noch nicht das achtzehnte Lebensjahr vollendet, so muss die Nebenfrage gestellt werden, ob er bei Begehung der That die zur Erkenntniss ihrer Strafbarkeit erforderliche Einsicht besessen habe.

Dasselbe gilt, wenn ein Angeklagter taubstumm ist.

(E. § 255. K. 464, 998.)

1) Bei taubstummen Angeklagten (§ 58 St.-G.-B.) und solchen, welche zur Zeit der That das achtzehnte Lebensjahr noch nicht zurückgelegt hatten (§ 56 St.-G.-B.), muss den Geschworenen immer und ohne Rücksicht auf Parteianträge eine Frage nach dem Vorhandensein der zur Erkenntniss der Strafbarkeit der begangenen That erforderlichen Einsicht vorgelegt werden. Da die Verbrechen von Personen unter achtzehn Jahren zur Zuständigkeit der Strafkammern der Landgerichte gehören (§ 73 Z. 3 G.-V.-G.), so wird bezüglich ihrer diese Frage nur ausnahmsweise im Falle des Zusammenhangs (§ 3) praktisch.

2) „Die Vorschrift des § 298 ist eine Folge der Vorschrift des § 296, indem das Gesetz davon ausgeht, dass das St.-G.-B. bei taubstummen und jugendlichen Angeklagten den Strafausschliessungsgrund der mangelnden Einsicht bis zum geführten Gegenbeweise präsumire, dass dieser Präsumtion in Beziehung auf die Fragestellung die Bedeutung eines Parteiantrags beizumessen sei, und dass Rechtsgründe bei der Prüfung dieser Art von Nebenfragen nicht in Betracht kommen.

Aber auch aus einem anderen Gesichtspunkte ist die Vorschrift des § 298 unentbehrlich. Nach dem St.-G.-B. (§ 56 Abs. 2) soll der Richter darüber Bestimmung treffen, ob ein wegen mangelnder Einsicht freigesprochener jugendlicher Angeklagter seiner Familie zu überweisen, oder in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt zu bringen sei. Dieser Aufgabe kann im schwurgerichtlichen Verfahren

das Gericht nur dann entsprechen, wenn der Geschworenenspruch erkennen lässt, dass das Nichtschuldig auf den Mangel der erforderlichen Einsicht gestützt ist. Beruhte es beispielsweise auf der Annahme, dass die Thäterschaft nicht nachgewiesen, oder dass die Handlung durch Nothwehr geboten gewesen, dann würde jene Bestimmung des St.-G.-B. ausser Anwendung bleiben müssen.“ (M. 201.)

3) Die nach § 298 zu stellende Frage ist als eine solche zu bezeichnen, welche für den Fall der Bejahung der Hauptfrage zu beantworten ist (vgl. § 292 Abs. 2). Ihre Bejahung erfordert mehr als 7 Stimmen. Wurde wegen mangelnden Beweises, wegen Unzurechnungsfähigkeit, welche nicht mit dem Mangel der zur Erkenntniss der Strafbarkeit erforderlichen Einsicht nothwendig zusammenfällt, u. dgl. die Schuldfrage bezüglich der Hauptthat verneint, so kommt die Beantwortung der Nebenfrage nicht mehr in Betracht.

4) In der Hauptfrage muss angegeben werden, wie alt der Angeklagte ist oder dass er taubstumm ist. Besteht Streit über diese Umstände, so sind sie aus der Hauptfrage wegzulassen und ist der Frage aus § 298 vorgängig eine besondere Nebenfrage dahin zu stellen: Hatte der Angeklagte zur Zeit der That noch nicht das achtzehnte Lebensjahr vollendet? Ist der Angeklagte taubstumm? Die Verneinung dieser Nebenfragen erfordert mehr als 7 Stimmen.

§ 299.

An die Fragestellung schliessen sich die Ausführungen und Anträge der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten zur Schuldfrage.

(E. § 256. K. 464, 998.)

„§ 299 modifizirt die Vorschrift des § 257 dahin, dass die Parteivorträge sich hier auf die Schuldfrage zu beschränken haben. Im Uebrigen geht er davon aus, dass die allgemeinen Bestimmungen in den Abs. 2 und 3 des § 257 auch auf das schwurgerichtliche Verfahren sich erstrecken.“ (M. 201.) Es sind demnach Erwiderungen zulässig. Dem Angeklagten gebührt das letzte Wort. Er ist persönlich zu befragen, ob er selbst noch etwas zu seiner Vertheidigung zu sagen habe.

§ 300.

Der Vorsitzende belehrt, ohne in eine Würdigung der Beweise einzugehen, die Geschworenen über die rechtlichen Gesichtspunkte, welche sie bei Lösung der ihnen gestellten Aufgabe in Betracht zu ziehen haben.

Die Belehrung des Vorsitzenden darf von keiner Seite einer Erörterung unterzogen werden.

(E. § 257. K. 464—470, 998—1000. 173. Sitzung S. 4—10. St. B. 520—524, 987.)

Absatz 1.

1) Die bisherige Gesetzgebung des grösseren Theiles von Deutschland legte das Hauptgewicht des Schlussvortrags des Vorsitzenden auf die Zusammenfassung der Beweisergebnisse, an welche sich eine Erläuterung des Sinnes der gestellten Fragen und eine Auseinandersetzung der gesetzlichen Merkmale des Verbrechens anreihen sollte. § 300 untersagt dem Vorsitzenden im Schlussvortrage eine Würdigung der Beweise. Es müssen demnach alle und jede Erörterungen, welche die Ergebnisse der Beweise selbst betreffen, dem Schlussvortrage fern bleiben. Allein damit ist nicht gemeint, dass der Vorsitzende in seinem Schlussvortrage in keiner Weise auf die Beweise Bezug nehmen darf. „§ 300 zielt nicht auf eine theoretische Erörterung der Verbrechensmerkmale ab. Die Rechtsbelehrung soll vielmehr die individuelle Lage des zur Entscheidung stehenden Falles ins Auge fassen und den Geschworenen die zur richtigen Würdigung desselben erforderliche Anleitung geben. Dem Vorsitzenden ist es nicht verwehrt, zu diesem Zwecke die thatsächlichen Ergebnisse der Verhandlung, soweit dieselben zum Verständnisse der Rechtsweisung dienen, in den Schlussvortrag aufzunehmen." (M. 202.) Nur die Inbetrachtnahme der Frage, ob die Beweise geliefert sind, ist dem Schlussvortrage entzogen, nicht diejenige, welche Folgen sich für die Beurtheilung ergeben, wenn die Beweise als geführt erachtet würden.

2) Berichtigungen von unrichtigen thatsächlichen Anführungen der Staatsanwaltschaft oder des Vertheidigers gehören nicht in den Schlussvortrag, sondern sind während jener Ausführungen oder unmittelbar nach denselben zu machen, unter Umständen unter Wiedervorruf des betreffenden Zeugen oder Sachverständigen, dessen Aussage irrig wiedergegeben wurde.

3) Indem das Gesetz eine Belehrung der Geschworenen verlangt, geht es davon aus, dass der Schlussvortrag sich nicht auf eine Wiedergabe der einschlägigen Gesetzesstellen mit einigen allgemeinen Bemerkungen beschränkt, sondern den Geschworenen mit Bezugnahme auf den gegebenen Fall in gemeinverständlicher Weise die einschlägigen rechtlichen Gesichtspunkte erläutert. Die Bedeutung des Schlussvortrags ist gegen die bisherige Gesetzgebung um so mehr erhöht, als die Geschworenen die volle Schuldfrage und damit die Rechtsfrage selbst in grösserem Umfange als bisher zu entscheiden haben. Eine Bezugnahme auf einen vorhergehenden Schlussvortrag, z. B. wenn im Falle des § 286 die nemlichen Geschworenen hinter einander über mehrere Verbrechen gleicher Gattung zu urtheilen haben, ist nicht ausgeschlossen.

4) Ist eine Rechtsfrage streitig, so genügt es nach dem Berichte der J.-K. (B. 78), „wenn der Vorsitzende die Geschworenen darauf, dass die Auslegung streitig sei, und auf die hierüber bestehenden verschiedenen Meinungen hinweist, ohne hierbei verpflichtet zu sein, seine eigene Meinung zum Ausdrucke zu bringen." Abg. Becker (K. 173. Sitzung S. 8) erblickte hierin, wenn das richtig sei, mit Recht „nur eine Brücke für schwache Vorsitzende und eine Vereitelung des Zweckes der Rechtsbelehrung." Eine Streitfrage ist als solche zn bezeichnen. Selbstverständlich ist nicht alles Streitfrage, was öfters im Laufe der Parteivorträge zu einer solchen gemacht wird. Der Vorsitzende muss Stellung zu derselben nehmen. Da die Ertheilung der Rechtsbelehrung eine ausschliesslich

dem Vorsitzenden überwiesene Befugniss ist, so ist derselbe dabei auch nicht an die von der seinigen abweichende Auffassung seiner Beisitzer gebunden; er braucht dieselben gar nicht zu fragen. (Drs. A. Dalcke Nr. 4, Meyer in H. H. II, 187, Puchelt Nr. 2, Voitus Nr. 2. A. M. Löwe Nr. 4 b.) Er wird die Gründe der verschiedenen Ansichten pflichtmässig erörtern. Den Geschworenen steht die letzte Entscheidung zu (vgl. Bem. 5). Allein sie müssen schliesslich doch auch wissen, wie der Vorsitzende die Sache auffasst. Das durch Gründe unterstützte Urtheil des unparteiischen Vorsitzenden im Widerstreite der Behauptungen der Staatsanwaltschaft und Vertheidigung übt einen berechtigten Einfluss aus und gibt einen Halt für zweifelnde und ängstliche Geschworene, deren Meinung sonst dem Zufall anheim gegeben sein könnte.

5) Die Geschworenen sind in keiner Weise an die Rechtsbelehrung des Vorsitzenden gebunden und entscheiden selbständig die ihnen vorgelegten Fragen. Es wurde dieser Satz in der J.-K. allgemein anerkannt.

6) „Die Befugniss des Vorsitzenden, den Geschworenen nach Bedürfniss des Falles auch eine Anleitung wegen des von ihnen in formeller Hinsicht einzuhaltenden Verfahrens zu ertheilen, bedurfte als selbstverständlich keiner ausdrücklichen Festsetzung.“ (M. 202.)

Absatz 2.

7) Daraus, dass die Rechtsbelehrung des Vorsitzenden von keiner Seite einer Erörterung unterzogen werden darf, folgt, dass auch keinerlei Anträge auf Protokollirung einer Aeusserung des Vorsitzenden gestellt werden dürfen, selbst wenn sie darauf gestützt werden, dass der Schlussvortrag auf eine Würdigung der Beweise eingegangen sei. Das Gericht hat daher auch keine Befugniss darauf zu erkennen und muss solche Anträge mit Bezugnahme auf § 300 Abs. 2 als unzulässig verwerfen.

8) Die J.-K. und sodann der Reichstag in zweiter Lesung hatten einen dritten, dem sächsischen Rechte nachgebildeten Absatz dem § beigefügt. Er lautete: „Auf Antrag der Staatsanwaltschaft oder des Vertheidigers sind bestimmt bezeichnete Sätze der Rechtsbelehrung vom Vorsitzenden schriftlich zu fassen, den Geschworenen zu verlesen und dem Protokolle beizufügen.“ Es sollte dadurch ermöglicht werden, wegen falscher Rechtsbelehrung das Rechtsmittel der Revision zu ergreifen. Dieser Abs. wurde von den Regierungen als unannehmbar bezeichnet und in dritter Lesung des Reichstags wieder gestrichen. Aus dem Wegfall dieser Bestimmung in Verbindung mit Abs. 2 ergibt sich, dass wegen des Inhalts des Schlussvortrags des Vorsitzenden keine Revision zulässig ist. (Vgl. auch M. 202.) R.-G. III 28. Jan. 80 (I, 85). Wenn bei Ablehnung eines Antrags Klotz-Eysoldt-Herz, wonach das Eingehen des Vorsitzenden auf die Würdigung der Beweise als Revisionsgrund in § 377 aufgenommen werden sollte, durch den Vorsitzenden der J.-K. unter Zustimmung der letzteren festgestellt wurde, dass durch die Ablehnung jenes Antrags nicht gesagt sein solle, als begründe das Eingehen des Vorsitzenden auf Würdigung der Beweise unter allen Umständen keine Nichtigkeit (K. 590), so hat diese Feststellung keine praktische Bedeutung, da jenes Eingehen nicht im Sitzungsprotokolle festgestellt werden kann, letzteres aber massgebend ist (§ 274).

§ 301.

Die Fragen werden vom Vorsitzenden unterzeichnet und den Geschworenen übergeben. Die Geschworenen ziehen sich in das Berathungszimmer zurück. Der Angeklagte wird aus dem Sitzungszimmer entfernt.

(E. § 258. K. 470, 1000.)

1) „Die Vorschrift, dass der Vorsitzende die festgestellten Fragen vor deren Uebergabe an die Geschworenen zu unterzeichnen habe, steht mit der Bestimmung des § 307, wonach der Obmann den Spruch der Geschworenen neben den Fragen niederschreiben und unterzeichnen soll, im Zusammenhange. Es wird durch diese Beurkundungen von Frage und Antwort bezweckt, jeden Zweifel darüber auszuschliessen, dass die gestellten Fragen von den Geschworenen berathen worden seien und dass der Spruch sich auf dieselben beziehe." (M. 202.) Wer die Fragen niederschreibt, ist gleichgültig.

2) Da die Geschworenen sich in das Berathungszimmer zur Findung ihres Wahrspruchs zurückziehen müssen, so folgt daraus, dass sie den Spruch nicht in dem Sitzungszimmer sofort abgeben dürfen. Vgl. auch § 304 Abs. 1, § 309 Bem. 7.

3) Sind die Geschworenen zur Kundgebung ihres Wahrspruchs in den Sitzungssaal zurückgekehrt, so müssen sie sich von neuem in ihr Berathungszimmer begeben, wenn nach ihrer Rückkehr eine Wiederaufnahme der Verhandlungen oder der Beweisaufnahme stattgefunden hat. Das ist aber nicht der Fall, wenn lediglich der Verzicht der Prozessbetheiligten auf die Abhör eines noch nicht vernommenen Zeugen festgestellt und vom Gerichte die Nichtvernehmung des letzteren beschlossen wird. R.-G. II 10. Dez. 80 (III, 100).

4) Stellt sich nach der Kundgabe des Spruchs der Geschworenen heraus, dass ein Schreibfehler in den Fragen sich vorfindet, z. B. die Zeit der That mit dem 18. Mai statt dem 18. März angegeben ist, so sind den Geschworenen keine neuen Fragen vorzulegen, sondern es sind dieselben zu einer Erklärung zu veranlassen, dass sich ihr Spruch auf diejenige That bezieht, welche den Gegenstand der Anklage und der Hauptverhandlung gebildet hatte. R.-G. III 29. Dez. 80 (R. II, 679).

5) „Die Bestimmung, dass der Angeklagte von dem Zeitpunkte, wo die Geschworenen sich zur Berathung zurückziehen, bis zur endgültigen Feststellung des Spruches von dem Sitzungszimmer fern zu halten sei (§§ 301, bezw. 313), schliesst sich an die bestehenden deutschen Gesetzgebungen an, und wird durch die Erwägung gerechtfertigt, dass die Anwesenheit des Angeklagten bei einer nothwendig werdenden Information der Geschworenen (§ 306) sein Misstrauen gegen die Sicherheit ihres Spruches erregen kann, während die Entgegennahme eines undeutlichen, unvollständigen oder nicht formgerechten Spruches (§ 309) eine, häufig ganz unnöthige, psychische Aufregung für ihn im Gefolge haben würde. Für die Wahrung der Interessen des Angeklagten während seiner Abwesenheit vom Sitzungszimmer ist — von dem Beistande seines Vertheidigers

abgesehen — durch die Bestimmungen in den §§ 306 Abs. 2 und 311 Abs. 2 genügend gesorgt." (M. 202.) Eine Nichtigkeit knüpft sich an die Verletzung dieser Vorschrift nicht.

§ 302.

Gegenstände, welche in der Verhandlung den Geschworenen zur Besichtigung vorgelegt wurden, können ihnen in das Berathungszimmer verabfolgt werden.

(E. § 259. K. 470, 1000.)

1) Indem das Gesetz erlaubt, den Geschworenen die in § 302 bezeichneten Gegenstände in das Berathungszimmer zu verabfolgen, schliesst es alle andern dazu nicht gehörigen Gegenstände aus, insbesondere die Akten oder Theile derselben. Grund: Es liegt die Gefahr vor, dass die Geschworenen bei ihrer Berathung andere Thatumstände in Betracht ziehen als solche, welche Gegenstand der Beweisaufnahme in der Hauptverhandlung gewesen sind. (M. 202.) Dazu gehören jedoch nicht die Gesetzbücher oder andere Bücher, deren die Geschworenen zu ihrer Aufklärung bedürfen können. Ein Antrag, welcher das bezüglich des St.-G.-B. und der St.-P.-O. ausdrücklich ausgesprochen wissen wollte, wurde wieder zurückgezogen auf die Bemerkung von Reg.-Kom. Oehlschläger (K. 470): „Der Entwurf wolle dasselbe. Dennoch müsse er sich gegen den Antrag aussprechen, weil die Annahme desselben den Anschein erwecken könnte, als wäre die Mitnahme anderer Bücher als der im Antrag genannten absolut verboten."

2) Hierher bezügliche Gegenstände sind „die Beweisstücke und Untersuchungsgegenstände, wie: Handschriften zum Zwecke der Vergleichung, gefälschte Münzen, gefälschte Urkunden, Terrainzeichnungen, Werkzeuge der That u. s. w." (M. 202.) Voraussetzung der Mitgabe in das Berathungszimmer ist aber stets, dass jene Gegenstände den Geschworenen in der Hauptverhandlung zur Besichtigung vorgelegt worden waren.

3) Das Gesetz spricht sich nicht darüber aus, wer darüber entscheidet, welche Gegenstände mitgegeben werden. Es ist deshalb anzunehmen, dass das Ermessen des Vorsitzenden und falls seine Anordnung beanstandet wird, dasjenige des Gerichts massgebend ist.

§ 303.

Zwischen den im Berathungszimmer versammelten Geschworenen und anderen Personen darf keinerlei Verkehr stattfinden.

Der Vorsitzende sorgt dafür, dass ohne seine Erlaubniss kein Geschworener das Berathungszimmer verlasse und keine dritte Person in dasselbe eintrete.

(E. § 260. K. 470, 471, 1000.)

1) „Zur Sicherung einer unbeeinflussten Berathung der Geschworenen erschien es genügend, im Gesetz den Verkehr der Geschworenen mit anderen Personen zu untersagen. Die zur Ausführung dieses Grundsatzes in den deutschen Gesetzgebungen sich vorfindenden Vorschriften über Bewachung des Berathungszimmers u. s. w. sind reglementärer Natur und hier fortgelassen, da die Befugnisse des Vorsitzenden ausreichen, die Beachtung der gesetzlichen Vorschrift zu sichern.“ (M. 202.)

2) Die Vorschrift des Abs. 1 ist eine wesentliche („darf nicht“). Voraussetzung derselben ist, dass es sich um einen die Selbständigkeit der Berathung und Beschlussfassung gefährdenden Verkehr handelt. Ein solcher liegt z. B. dann nicht vor, wenn der Vorsitzende in das Berathungszimmer berufen wird, um den Geschworenen Aufschluss über die Art der Abstimmung zu geben, letzteres aber ablehnt und die Geschworenen bedeutet, dass sie zu jenem Zwecke in den Sitzungssaal zurückkehren müssen. R.-G. I 12. Febr. 80 (R. I, 347). Dagegen ist die Revision wegen Verletzung des § 303 begründet, wenn ein Ergänzungsgeschworener mit den 12 Hauptgeschworenen in das Berathungszimmer sich begeben und auf Anfrage der letzteren Aufschluss über die Förmlichkeiten der Abstimmung ertheilt hat. R.-G. II 28. Dez. 80 (III, 266). Abs. 1 betrifft übrigens nur den Verkehr mit den im Berathungszimmer versammelten Geschworenen, nicht denjenigen ausserhalb desselben, z. B. wenn ein Geschworener, während die Richter im Berathungszimmer sich befinden, mit dem Staatsanwalte spricht (R.-G. II 3. Juni 81 — D. Jur.-Ztg. Bd. 5 S. 724 —). Dem Gewissen der Geschworenen ist es überlassen, gegen unberechtigte Zumuthungen und Einflüsterungen sich zu wahren.[1] — Bezüglich der Ergänzungsgeschworenen vgl. § 283 Bem. 3.

3) Ein Antrag (Struckmann), dass Zuwiderhandlungen gegen Abs. 1 an Geschworenen mit Geldstrafe bis 150 Mark, an dritten Personen mit eintägiger Haft bestraft werden, wurde abgelehnt. (K. 471.)

4) Aus Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 1 ergibt sich, dass mit Erlaubniss des Vorsitzenden dritte Personen in das Berathungszimmer eintreten können, sofern dadurch kein eigentlicher Verkehr mit den Geschworenen stattfindet. Es gehört hierher hauptsächlich der Fall, dass der Diener des Gerichts seinen Besorgungen daselbst nachzugehen hat.

§ 304.

Die Geschworenen wählen ihren Obmann mittels schriftlicher Abstimmung nach Mehrheit der Stimmen. Bei Stimmengleichheit entscheidet das höhere Lebensalter.

Der Obmann leitet die Berathung und Abstimmung.

(E. § 261. K. 471, 1000.)

Absatz 1.

1) Der zuerst ausgelooste Geschworene ist nicht Obmann, sondern letzterer wird gewählt. Die schriftliche Abstimmung wurde dem E., welcher Be-

---

[1]) O.-Tr. 12. Juli 77 (Bd. 18 S. 528).

stimmungen über die Art der Wahl des Obmanns für entbehrlich erachtete, in der J.-K. hinzugefügt, um den unberechtigten Einfluss einzelner Geschworenen, auf bestimmte Personen unbedingt die Wahl zu richten, abzuwenden und zu verhüten, dass gerade immer derjenige gewählt werde, welcher zuerst von irgend einer Seite benannt und in Vorschlag gebracht wurde. Die Erfüllung der Vorschrift des Abs. 1 ist der Gewissenhaftigkeit der Geschworenen anheimgestellt, ihre Verletzung begründet aber nicht die Revision. R.-G. I 20. Sept. 80 (II, 257).

2) § 198 Abs. 1 G.-V.-G. gilt nur von Entscheidungen. Es ist deshalb nicht die absolute Mehrheit der Stimmen erfordert, sondern nur die relative. Der in der J.-K. angenommene, später in die heutige Fassung gebrachte Antrag von Schwarze's setzte das voraus („haben mehrere gleiche Stimmenzahl erhalten“ u. s. w). (Drs. A. v. Bomhard Nr. 2, Löwe Nr. 3, Meyer in H. H. II, 195. A. M. Dalcke Nr. 4.)

3) Ist es nothwendig, die Wahl des Obmanns zu leiten, so muss diese Leitung wohl dem zuerst ausgeloosten Geschworenen zustehen, da er auch zuerst seine Stimme abzugeben hat (§ 199 G.-V.-G.). (Drs. A. Dalcke Nr. 1, Meyer in H. H. II, 195, v. Schwarze Nr. 2, Voitus Nr. 2. Nach Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 2 wäre unter den Geschworenen eine besondere Vereinbarung zu treffen.)

4) Da die Geschworenen einen Obmann haben müssen (vgl. §§ 307, 308), so ist der zum Obmann gewählte Geschworene verpflichtet, diese Eigenschaft anzunehmen. Eine von den übrigen Geschworenen nicht genehmigte Ablehnung würde eine Ordnungsstrafe von 5—1000 Mark und Verurtheilung zu den verursachten Kosten (wozu die der nothwendig gewordenen Aussetzung der Verhandlung gehören) nach sich ziehen (§§ 56, 96 G.-V.-G.).

5) Im Falle des § 286 bleibt der gewählte Obmann es bei allen Verhandlungen, da die Geschworenenbank nur einmal gebildet wird.

Absatz 2.

6) Die Reihenfolge der Abstimmung richtet sich nach der Ausloosung; der Obmann stimmt zuletzt (§ 199 Abs. 2 G.-V.-G.).

7) Kein Geschworener darf die Abstimmung über eine Frage verweigern, weil er bei der Abstimmung über eine vorhergegangene Frage in der Minderheit geblieben ist (§ 197 G.-V.-G.). Es muss also ein Geschworener, welcher die Hauptfrage verneint hat, sich an der Abstimmung über eine Nebenfrage, z. B. über einen erschwerenden Umstand, betheiligen.

8) Die Abstimmung geschieht mündlich. Doch ist eine schriftliche Abstimmung nicht verboten.

9) Die Geschworenen sind verpflichtet, über den Hergang bei der Berathung und Abstimmung Stillschweigen zu beobachten (§ 200 G.-V.-G.)

§ 305.

Die Geschworenen haben die ihnen vorgelegten Fragen mit Ja oder Nein zu beantworten.

Sie sind berechtigt, eine Frage theilweise zu bejahen und theilweise zu verneinen.

(E. § 262. K. 471, 472, 1000.)

Absatz 1.

1) „Die Bestimmung des Abs. 1 korrespondirt mit der Vorschrift des § 292 Abs. 1. Dieselbe ist unumgänglich, um dem Richterkollegium den Antheil an der Entscheidung zu sichern, welcher durch die Fragestellung ihm zugewiesen ist.“ (M. 203.)

2) Lautet die Antwort nicht „Ja“ oder „Nein“, sondern gibt mit anderen Worten den nemlichen Sinn, z. B. der Angeklagte sei schuldig, so ist zwar die Revision ausgeschlossen. Allein eine solche Antwort ist jedenfalls nicht vorschriftsmässig und es ist deshalb vom Gerichte deren Abänderung zu veranlassen. (A. M. Dalcke Nr. 1, Meyer in H. H. II, 197, Puchelt Nr. 2.)

3) Ist bezüglich erschwerender Umstände keine besondere Nebenfrage gestellt, sondern sind dieselben in die Hauptfrage aufgenommen (§ 295 Bem. 5), so ist in der Bejahung der Hauptfrage auch diejenige der erschwerenden Umstände enthalten und bedarf es keiner besonderen Hervorhebung der letzteren in der Antwort der Geschworenen. Es folgt das aus der Befugniss der letzteren, die Frage zu theilen, um einen Theil zu bejahen und den anderen zu verneinen. R.-G. II 13 Jan. 80 (I, 63).

4) Aus der unbedingten Vorschrift des § 305 ergibt sich, dass den Geschworenen nicht das Recht zusteht, einen Zusatz zu ihren Antworten zu machen. Ein Antrag (von Schwarze), welcher besondere Zusätze zur näheren Erläuterung der Antwort zulassen wollte, worauf der Gerichtshof nach Gehör des Staatsanwalts und des Vertheidigers zu ermessen habe, welche Bedeutung diesen Zusätzen zuzugestehen sei, und sie demgemäss bei der Aburtheilung zu berücksichtigen habe, wurde abgelehnt. (K. 471, 472.) Es kommt darauf an, klare und bestimmte Antworten zu erhalten. Missverständnisse und Zweifel über die Fragen werden nach § 306 aufgeklärt. Wäre ein solcher Zusatz gemacht, so bedarf es keiner Abänderung des Spruchs. Er bildet eine Ueberschreitung der den Geschworenen eingeräumten Befugnisse und ist als nicht geschrieben zu betrachten. Es findet das namentlich Anwendung, wenn die Geschworenen mildernde Umstände beigefügt haben, ohne dass sie darüber befragt wurden (vgl. St.-B. 525).

Der Zusatz kann aber ein derartiger sein, dass der Spruch in der Sache undeutlich wird oder sich widerspricht. In einem solchen Falle wäre es eine Fälschung des Willens der Geschworenen, wenn man den Zusatz einfach beseitigen und den Spruch nicht als Ganzes auffassen wollte, z. B. wenn die Geschworenen trotz der ihnen gegebenen Belehrung (vgl. § 295 Bem. 7) die Schuld bejahen, aber beifügen, der Angeklagte habe in Nothwehr gehandelt, sei unzurechnungsfähig u. dgl. oder die auf eine vorsätzliche Handlung gehende Schuldfrage mit dem Beisatze „aber aus Fahrlässigkeit“ u. s. w. bejahen. Es muss alsdann das Verfahren des § 309 eintreten. Der Zusatz kann Anlass zu neuer Fragestellung geben. Kann man auch in dem Zusatze selbst nicht einen Antrag der Geschworenen auf eine Fragestellung im Sinne des Zusatzes erblicken (a. M. Löwe Nr. 5),

so steht jedenfalls nichts im Wege, dass der Vorsitzende die Geschworenen auf ihr Recht eine Ergänzung der Fragen zu beantragen (§ 291) aufmerksam macht. Auch von Amtswegen können neue Fragen gestellt werden. Letzteres kann indessen nicht mehr geschehen, wenn die Geschworenen mildernde Umstände ihrer Antwort hinzugesetzt haben, ohne dass eine Frage in dieser Richtung gestellt war. Auch ein nunmehr darauf gerichteter Antrag der Prozessbetheiligten kann nicht mehr berücksichtigt werden. Denn die Geschworenen können eine solche Frage nicht beantragen (§ 297). Für das Gericht wie die Prozessbetheiligten fehlt es an den Voraussetzungen der §§ 306 und 309, da der Spruch abgegeben und in der Sache nicht undeutlich, unvollständig oder sich widersprechend ist. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 3, Geyer 761, v. Schwarze Nr. 1. A. M. Löwe Nr. 5.)

Absatz 2.

5) Eine besondere Form ist für die theilweise Verneinung nicht vorgeschrieben. Die Antwort kann daher im Falle der Bem. 3 auch lauten: „Ja, aber es ist nicht erwiesen, dass“ u. s. w. (Drs. A. Dalcke Nr. 4, Löwe Nr. 3, v. Schwarze Nr. 3, Thilo Nr. 2. A. M. Puchelt Nr. 3.) Wollen die Geschworenen das eine oder andere Merkmal der That verneinen, so können sie entweder schlechthin durch Verneinung der Hauptfrage das Nichtschuldig aussprechen, sofern das wegfallende Merkmal überhaupt eine strafbare Handlung nicht mehr als vorhanden erkennen lässt, oder sie können unter Theilung der Frage von den einzelnen Merkmalen der That einzelne verneinen und die übrigen bejahen und damit dem Gerichte die Prüfung überlassen, ob die bejahten Merkmale in Verbindung mit der Schuldbejahung den Thatbestand einer strafbaren Handlung überhaupt noch bilden. (R.-G. II 11. Juni 80 (II, 96).

§ 306.

Glauben die Geschworenen vor Abgabe ihres Spruchs einer weiteren Belehrung zu bedürfen, so wird diese auf ihren Antrag durch den Vorsitzenden ertheilt, nachdem sie zu dem Zweck in das Sitzungszimmer zurückgekehrt sind.

Ergiebt sich Anlass zur Aenderung oder Ergänzung der Fragen, so muss der Angeklagte zur Verhandlung zugezogen werden.

(E. § 263. K. 473—478, 1000, 1001.)

Absatz 1.

1) Die Nothwendigkeit einer weiteren Belehrung der Geschworenen kann sowohl bezüglich des Inhalts der Fragen wie bezüglich der formalen Behandlung derselben eintreten.

2) Jeder einzelne Geschworene hat sich als Richter seine selbständige Meinung zu bilden. Es muss deshalb dem Verlangen eines jeden nach Erholung der Belehrung stattgegeben werden und können die Geschworenen das nicht durch

Mehrheitsbeschluss verhindern. (Drs. A. Dochow 252, Löwe Nr. 1, v. Bomhard Nr. 2. A. M. Dalcke Nr. 4, Meyer in H. H. II, 200, Puchelt Nr. 2, Voitus Nr. 1.)

3) Dem Vorsitzenden ist jeder Verkehr mit den Geschworenen in deren Berathungszimmer untersagt. Ebensowenig dürfen der Obmann oder die Geschworenen sich in das Berathungszimmer der Richter begeben, um Auskunft zu erholen. (Vgl. übrigens § 303 Bem. 2.) Selbst wenn Staatsanwaltschaft und Vertheidiger mit einer Aufklärung im Berathungszimmer einverstanden wären und derselben beiwohnen würden (z. B. bei einem unbedeutenden Anstande über die Art der Abstimmung), ist solches Verfahren unzulässig (vgl. § 377 Z. 6). Die Geschworenen müssen stets ihre Bedenken in öffentlicher Sitzung (soweit nicht die Oeffentlichkeit der Verhandlung nach § 173 G.-V.-G. ausgeschlossen ist) vorbringen und hier erfolgt auch die Belehrung. Der Angeklagte wird nicht zugezogen (§ 301 nebst Bem. 3).

4) Die weitere Belehrung ist eine Ergänzung des Schlussvortrags des Vorsitzenden. (M. 203.) Daraus folgt (vgl. § 300, K. 473—478):

a. Die Geschworenen dürfen keine Anfragen über die Beweisergebnisse stellen.

b. Der Vorsitzende darf nicht in eine Würdigung der Beweise eingehen.

c. Dieser Theil der Belehrung darf von keiner Seite einer Erörterung unterzogen werden. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 3, Löwe Nr. 4, Meyer in H. H. II, 201, Puchelt Nr. 4, Thilo Nr. 4. A. M. Dalcke Nr. 5, Voitus Nr. 2.)

Absatz 2.

5) Die Ergänzung der Fragen begreift sowohl die Stellung von Nebenfragen wie von Hülfsfragen. R.-G. I 10. Juni 80 (II, 92.)

6) Bezüglich der Art und Weise, wie oder auf wessen Veranlassung eine Aenderung oder Ergänzung der Fragen vor sich geht, kommen die §§ 290—298 zur Anwendung. Es kann eine Aenderung oder Ergänzung der Fragen durch das Gericht von Amtswegen oder auf Antrag der Staatsanwaltschaft, des Angeklagten oder Vertheidigers, sowie der Geschworenen (bei letzteren mit Ausnahme der Frage bezüglich mildernder Umstände) erfolgen. Dass in Folge der veränderten Sachlage neue Ausführungen der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten sich an die Abänderungen und Ergänzungen knüpfen dürfen, folgt aus der Natur der Sache. (Vgl. K. 473—478.)

7) Ein Antrag (Becker) wollte zum Ausdruck bringen, dass den Geschworenen ermöglicht sei, wegen Bedenken in thatsächlicher Richtung neue Beweiserhebungen herbeizuführen. Dieser Antrag wurde wieder zurückgezogen, nachdem Reg.-Kom. Oehlschläger auf Anfrage erklärt hatte (K. 477): „Er seinerseits halte es nicht für zweifelhaft, dass in Veranlassung einer nach § 306 stattfindenden Wiedereröffnung der Verhandlung auch neue Beweiserhebungen nach Umständen eintreten dürfen. Denn nach § 259 schliesse die Hauptverhandlung erst mit der Urtheilsfällung; bis zu diesem Augenblicke sei die Wiederaufnahme der Verhandlung rechtlich nicht ausgeschlossen.“ Letztere Meinungsäusserung muss bezüglich der Schuldfrage eine gewisse Einschränkung erfahren. Grundsatz ist: Eine Beweisaufnahme ist bis zur Verkündung des Urtheils zulässig (vgl. § 243 Bem. 12). Im Schwurgerichtsverfahren ist jedoch die Entscheidung der Schuldfrage den Geschworenen zugewiesen. Ihr Ausspruch ist

das Urtheil über diese Frage. Für die Schuldfrage bildet den unabänderlichen Abschluss die Kundgabe eines regelrechten Spruchs der Geschworenen (vgl. § 309 Bem. 6 und 7). Es können daher nach der Verkündung eines solchen keine Beweiserhebungen mehr in Betracht kommen. Dagegen liegt, wenn die Geschworenen noch einer weiteren Belehrung bedürfen, oder wenn der Spruch an sachlichen (§§ 309, 311), nicht formalen (§ 310) Mängeln leidet, ein regelrechter Spruch noch gar nicht vor (§ 311 Abs. 1). Es müssen daher, bis letzterer zum Vorschein kommt und damit die Schuldfrage endgültig entschieden wird, auch noch Beweiserhebungen zulässig sein und kann selbst eine Wiederaufnahme der vor der Fragestellung stattgefundenen Verhandlung eintreten. R.-G. I 10. Juni 80 (II, 92). Es kann das von Amtswegen oder auf Anregung der Geschworenen oder auf Antrag der Staatsanwaltschaft oder des Vertheidigers geschehen.

Nicht berührt von dieser Einschränkung werden solche Beweiserhebungen, welche sich auf das den richterlichen Mitgliedern des Schwurgerichts zugewiesene Gebiet beziehen, z. B. auf die Frage der Strafzumessung, Verjährung, des Rückfalls. Sie sind auch noch nach Kundgabe und Verkündung des Spruchs zulässig. (A. M. v. Kries 273.)

§ 307.

Der Spruch ist von dem Obmann neben den Fragen niederzuschreiben und von ihm zu unterzeichnen.

Bei jeder dem Angeklagten nachtheiligen Entscheidung ist anzugeben, dass dieselbe mit mehr als sieben Stimmen, bei Verneinung der mildernden Umstände, dass dieselbe mit mehr als sechs Stimmen gefasst worden ist. Im Uebrigen darf das Stimmenverhältniss nicht ausgedrückt werden.

(E. § 264. K. 478, 754—756, 997, 998, 1001. 173. Sitzung S. 4.)

Absatz 1.

1) Vgl. § 301 Bem. 1.

2) Unter dem „Spruch“ ist die Entscheidung der Geschworenen als Ganzes, unter der „Entscheidung“ (Abs. 2) die Antwort auf die einzelne Frage zu verstehen. Nicht jede einzelne Antwort wird unterschrieben, sondern der Spruch als Ganzes. R.-G. II 2. Juli 80 (II, 201). Es bedarf daher auch dann, wenn die an die Geschworenen gestellten Fragen auf mehreren nicht verbundenen Bogen geschrieben sind, nur einer einmaligen Unterzeichnung durch den Obmann am Schlusse sämmtlicher Antworten. R.-G. II 28. Dez. 80 (R. II, 674).

3) Wird ein mangelhafter Spruch durchstrichen und durch einen andern ersetzt, so kann die unter dem ersten befindlich gewesene Unterschrift des Obmanns für den zweiten bestehen bleiben, wenn sie nach ihrer Stellung auf diesen zu beziehen ist [1]); andernfalls ist eine besondere Unterschrift erfordert. [2])

---

[1]) O.-Tr. 22. Mai 62 (Bd. 2 S. 424). — [2]) O.-Tr. 30. Juni 65 (Bd. 6 S. 230).

4) Die Unterschrift erscheint wesentlich, weil durch sie die Aechtheit des Spruchs allein beglaubigt wird. (Abg. Klotz; entgegengesetzter Ansicht Abg. Völk, K. 480.) (Drs. A. Dalcke Nr. 2, Löwe Nr. 2 b, Thilo Nr. 1. A. M. Puchelt Nr. 2.) Fehlt dieselbe, so tritt das Berichtigungsverfahren des § 309 ein. Die Niederschrift des Spruchs durch einen andern als den Obmann wird durch die Unterschrift des letzteren gedeckt. (A. M. Löwe Nr. 1.)

5) Die mangelnde Unterschrift des Obmannes kann statt im Berathungszimmer nicht im Sitzungszimmer nachgeholt werden. § 309 verbietet es. Vgl. § 310 Bem. 2.

Absatz 2.

6) Ueber die nothwendige Stimmenzahl vgl. §§ 262 Abs. 1, 297 Abs. 2.

7) Die Vorschrift des Abs. 2 bezweckt, dem Richter eine gewisse Kontrole zu ermöglichen, dass bei der Abstimmung der Geschworenen kein Irrthum untergelaufen sei, zumal da die erforderliche Stimmenzahl bezüglich der Schuldfrage und der mildernden Umstände eine verschiedene ist und bei den die Strafbarkeit vermindernden oder wiederaufhebenden Umständen die Antwort in der Form sich von der in den übrigen Fällen unterscheidet. Das Stimmenverhältniss ist nur bei den dem Angeklagten nachtheiligen Entscheidungen anzugeben, ist hier aber wesentlich. Es lautet daher die Antwort

A. gegen den Angeklagten:

a. Bei den Haupt- und Hülfsfragen, sowie den Fragen, welche einen die Strafbarkeit erhöhenden Umstand betreffen: Ja, mit mehr als sieben Stimmen.

b. Bei denjenigen Fragen, welche die Strafbarkeit vermindernde oder wieder aufhebende Umstände betreffen: Nein, mit mehr als sieben Stimmen.

c. Bei der Frage nach mildernden Umständen: Nein, mit mehr als sechs Stimmen.

B. Zu Gunsten des Angeklagten:

In den Fällen unter a: Nein; in den Fällen unter b und c: Ja.

8) Die ziffermässige Angabe der Stimmenzahl in einem die Schuld des Angeklagten verneinenden Spruche begründet keine Nichtigkeit. Dasselbe ist der Fall, wenn eine höhere Zahl der zu Ungunsten des Angeklagten abgegebenen Stimmen, als die nach Abs. 2 erforderte im Spruche angegeben ist. Die zum Ausschlusse von Zweifeln durch das Gesetz gewollte Kontrole wird dadurch verstärkt. In beiden Fällen erscheint aber der Spruch nicht vorschriftsmässig. Es ist deshalb eine Abstellung des Mangels durch das Gericht nach § 309 zu veranlassen. (Drs. A. Löwe Nr. 5, Puchelt Nr. 6, Thilo Nr. 7. A. M. Dalcke Nr. 5.)

§ 308.

Der Spruch ist im Sitzungszimmer von dem Obmann kund zu geben. Der Obmann spricht die Worte:

„Auf Ehre und Gewissen bezeuge ich als den Spruch der Geschworenen“

und verliest die gestellten Fragen mit den darauf abgegebenen Antworten.

Der verlesene Spruch ist von dem Vorsitzenden und dem Gerichtsschreiber zu unterzeichnen.

(E. § 265. K. 478, 479, 1001.)

Absatz 1.

1) „Die Kundgebung des Spruchs ist von der Verkündung desselben zu unterscheiden. Die Kundgebung (§ 308) erfolgt durch den Obmann, während die Verkündung (§ 313) dem Gerichtsschreiber überlassen werden kann. Bei der Spruchkundgebung ist der Angeklagte nicht zugegen (§ 301 in Verbindung mit § 313), während für die Verkündung seine Anwesenheit erfordert wird (§§ 35 Abs. 1, 343). Bei der Kundgebung werden sowohl die Fragen als die darauf gegebenen Antworten verlesen (§ 308); die Verkündung dagegen erstreckt sich nur auf die Verlesung des Spruchs (§ 313).“ (M. 203.)

2) Die Verlesung des Spruches ist wesentlich, da mit derselben die Entscheidung der Schuldfrage zum Abschlusse kommt. Dasselbe ist der Fall mit der Wiedergabe der vorgeschriebenen Eingangsworte: „Auf Ehre und Gewissen bezeuge ich als den Spruch der Geschworenen“; dieselben sind eine dem Eide entsprechende Formel, welche die Richtigkeit des Spruches bezeugen. R.-G. III 22. Dez. 80 (R. II, 661).

3) Ein Schreibfehler kann vom Obmann in der Sitzung in Gegenwart der Geschworenen berichtigt werden. [1]) (A. M. Löwe § 309 Nr. 7.) Es handelt sich dabei nicht um einen in der Form nicht vorschriftsmässigen Spruch im Sinne des § 309. Zu den Schreibfehlern kann aber nicht diejenige Erklärung gerechnet werden, welche der Antwort einen ganz anderen Sinn gibt, z. B. Ja statt Nein.

4) Die „Antworten“, welche verlesen werden müssen, umfassen alles dasjenige, was die Geschworenen niedergeschrieben haben, insbesondere auch das nach § 307 Abs. 2 auszudrückende Stimmenverhältniss. (Drs. A. Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 2, vgl. auch Meyer in H. H. II, 205. A. M. Voitus Nr. 3.)

Absatz 2.

5) „Die Bestimmung, dass der kundgegebene Spruch von dem Vorsitzenden und dem Gerichtsschreiber zu unterzeichnen sei, wird durch die Eigenschaft des Spruchs als eines integrirenden Bestandtheils des Urtheils bedingt (vgl. § 316).“ (M. 203.) Es ist deshalb die Beisetzung dieser Unterschriften eine wesentliche Förmlichkeit. Ein Zeitpunkt, bis zu welchem die Unterzeichnung unbedingt geschehen sein muss, ist indessen nicht vorgeschrieben. Darnach kann dieselbe auch noch nach der Verkündung des Spruchs an den Angeklagten bis zum Urtheile nachgeholt werden. (Drs. A. Löwe Nr. 3, Meyer in H. H. II, 206, Puchelt Nr. 3. A. M. Dalcke Nr. 2.)

---

[1]) O.-Tr. 6. März 72 (Bd. 13 S. 196).

§ 309.

Erachtet das Gericht, dass der Spruch in der Form nicht vorschriftsmässig oder in der Sache undeutlich, unvollständig oder sich widersprechend sei, so werden die Geschworenen von dem Vorsitzenden aufgefordert, sich in das Berathungszimmer zurückzubegeben, um dem gerügten Mangel abzuhelfen.

Diese Anordnung ist zulässig, so lange das Gericht noch nicht auf Grund des Spruchs das Urtheil verkündet hat.

(E. § 266. K. 479, 1001.)

1) Das Gesetz unterscheidet zwischen der Berichtigung von formellen und von sachlichen Mängeln des Spruchs. Darnach ist auch der Umfang, in welchem die Berichtigung stattfinden darf, ein verschiedener (§§ 310, 311).

2) „Undeutlich ist der Spruch, sobald er den Sinn, den die Geschworenen ihm beilegen wollen, nicht klar erkennen lässt, oder wenn seine Fassung einen Zweifel darüber zulässt, ob die Geschworenen nicht die Frage missverstanden und deshalb die wirklich gestellte Frage unbeantwortet gelassen haben.“ (M. 203.) Undeutliche Sprüche sind z. B.: „Meineid: Ja mit mehr als 7 Stimmen. Wissentlich geleistet: Nein.“ R.-G. III 13. Okt. 80 (II, 361). — „Die vollständige Zurechnungsfähigkeit des Angeklagten ist nicht erwiesen.“ [1]) — „Schuldig, wiederholt an seiner Stieftochter auf Befriedigung des Geschlechtstriebs gerichtete unzüchtige Handlungen verübt zu haben.“ [2]) (Da die Gewalt verneint war, erfolgte Freisprechung. Vernichtung des Urtheils: Jene Handlungen konnten auch Beischlaf sein, es war deshalb eine Hülfsfrage zu stellen.) — Bei Nothzuchtsversuch: „Ja, aber nicht in der Absicht sie geschlechtlich zu gebrauchen, sondern nur um unzüchtige Handlungen zu begehen.“ [3]) (Es ist nicht deutlich, ob unzüchtige Handlungen mit Gewalt angenommen sind oder ein Versuch von solchen.)

3) „Als unvollständig stellt sich jeder Spruch dar, welcher die Frage nicht erschöpft.“ (M. 203.) Z. B. wenn im Falle der idealen Konkurenz die mehreren gestellten Fragen nicht sämmtlich beantwortet wurden. R.-G. III 21. Mai 81 (IV, 190). Dahin gehört auch der Fall, wenn die Geschworenen die bezüglich des Theilnehmers gestellte Frage nicht beantwortet haben, obwohl der Hauptthäter für nichtschuldig erklärt wurde. [4]) Auch derjenige Spruch ist unvollständig, welcher die Angabe des Stimmenverhältnisses (§ 307 Abs. 2) nicht enthält. Es handelt sich nicht von einem Mangel in der Form, sondern von einem sachlichen Mangel. (K. 479—481.) R.-G. III 30. April 81 (IV, 122).

Es liegt jedoch keine Unvollständigkeit vor, wenn die Geschworenen eine Frage theilweise bejahen und gleichzeitig ein für die Strafbarkeit unerlässliches

---

[1]) O.-Tr. 18. Okt. 67 (Bd. 7 S. 613). — [2]) O.-Tr. 18. Aug. 62 (Bd. 2 S. 545). — [3]) Bad. O.-H.-G. 23. Jan. 73 (Ann. Bd. 39 S. 52). — [4]) O.-Tr. 20. Nov. 67 (Bd. 7 S. 733).

Merkmal verneinen, dagegen bezüglich der weiteren Begriffsmerkmale keine Erklärung abgeben. [1]) Ein solcher Spruch muss die Freisprechung zur Folge haben. (Vgl. § 305 Bem. 5.)

4) „Ein Mangel aus dem Gesichtspunkte des inneren Widerspruchs liegt sowohl da vor, wo der Widerspruch aus dem Vergleiche der Bestandtheile einer einzelnen Antwort, als auch da, wo er aus dem Vergleiche verschiedener Antworten hervortritt, sei es dass diese Antworten denselben Angeklagten oder verschiedene Mitangeklagte betreffen.“ (M. 203.) Ein Widerspruch liegt namentlich vor, wenn zu dem Schuldig ein dasselbe wieder aufhebender Zusatz gemacht, die vorsätzliche Handlung durch das Schuldig bejaht, dabei aber zugleich auch Fahrlässigkeit angenommen wird. Vgl. § 305 Bem. 4. Ebenso wenn bei gemeinschaftlich verübter Handlung ein erschwerender Umstand (z. B. beim Diebstahle der Einbruch) [2]) bezüglich des einen Theilnehmers bejaht, bezüglich des anderen verneint wird. Der Spruch ist sich widersprechend, wenn die Schuldfrage mit sieben gegen fünf Stimmen bejaht wird; denn es mangelt der Bejahung an der gesetzlichen Grundlage, weil das Schuldig durch eine Mehrheit von mindestens 8 Stimmen bedingt ist. R.-G. I 9. Juni 81 (IV, 277). Vgl. noch bezüglich des betrügerischen Bankerutts und der Beihülfe dazu. R.-G. III 29. Sept. 80 (II, 338).

Dagegen liegt kein Widerspruch vor:

Wenn in der Antwort auf die Hauptfrage ein für die Strafbarkeit wesentliches Merkmal verneint wird, so dass Freisprechung eintreten muss, trotzdem aber die Nebenfrage der mildernden Umstände bejaht wird. Denn letztere Bejahung erscheint nur für den Fall geschehen, dass das Gericht in den in der Hauptfrage bejahten Merkmalen den Thatbestand einer strafbaren Handlung erblickt. R.-G. II 11. Juni 80 (II, 96).

Wenn die Geschworenen einerseits bejahen, dass die Angeklagte ihre Frucht vorsätzlich abgetrieben, andererseits, dass ein Dritter mit ihrer Einwilligung die Mittel zur Abtreibung bei ihr angewendet hat. R.-G. III 25. Febr. 80 (I, 263).

Bei gleichzeitiger Annahme eines Strafaufhebungsgrundes und mildernder Umstände. [3])

Schuldig bezüglich des Hauptthäters und des Begünstigers, bei ersterem zugleich Verneinung eines Begriffsmerkmals des Thatbestands. [4])

Wenn bei sog. nothwendiger Theilnahme mehrerer Personen an demselben Verbrechen (z. B. Blutschande) die eine für schuldig, die andere für nicht schuldig erklärt wird.[5]) Es sind für die Schuld nicht blos äussere Thatsachen, sondern auch innere Vorgänge massgebend.

Wenn bei der Anklage zweier Personen wegen gemeinschaftlich verübter Vergiftung die eine des Giftmords (§ 211 St.-G.-B.), die andere der vorsätzlichen, mit der Absicht der Gesundheitsbeschädigung verübten Beibringung von Gift mit tödtlichem Erfolge (§ 229 St.-G.-B.) schuldig erklärt wurde. [6]) Beide Erklä-

---

[1]) O.-Tr. 8. Sept. 67 (Bd. 8 S. 529). — [2]) O.-Tr. 8. Sept. 67 (Bd. 8 S. 255). — [3]) O.-Tr. 4. Juni 69 (Bd. 10 S. 395). — [4]) O.-Tr. 13. Mai 70 (Bd 11 S. 306). — [5]) O.-Tr. 13. Mai 74 (Bd. 15 S. 305). — [6]) O.-Tr. 13. Juli 74 (Bd. 15 S. 489).

rungen besagen, dass der Tod durch gemeinschaftliches Handeln herbeigeführt wurde, bei dem einen in der Absicht zu tödten, beim andern ohne dieselbe.

Wird die Frage bezüglich des Hauptthäters verneint, dagegen bezüglich des Anstifters bejaht, so liegt jedenfalls dann kein Widerspruch vor, wenn die Freisprechung des eines Versuches angeklagten Hauptthäters nur auf Grund der Annahme seines freiwilligen Abstandes von der Ausübung der Handlung erfolgt. Vgl. R.-G. I 13. Jan. 81 (III, 249). Dasselbe ist der Fall, wenn die Verfolgung des Hauptthäters Mangels eines Strafantrags (vgl. z. B. § 247 St.-G.-B.) unterbleibt. Vgl. R.-G. III 15. Dez. 80 (III, 283). In den übrigen Fällen hängt es von den Umständen des Falles ab, ob ein Widerspruch gegeben ist oder nicht. (Drs. A. Löwe Nr. 5, Voitus Nr. 2, Zimmermann im Gerichtssaal 1881 S. 130. A. M. Meyer in H. H. II, 208.) Handelt es sich um den Beweis der Hauptthat, dann kann von einer Verurtheilung des Anstifters keine Rede sein. Die Verneinung bezüglich des Hauptthäters kann aber auch ihren Grund darin haben, dass die Thäterschaft einer anderen Person vorliegt oder Gründe in der Person des Hauptthäters dazu nöthigen. Das Gericht muss nach Lage des gegebenen Falles prüfen, welches der mögliche Bestimmungsgrund der Geschworenen war. War in der Verhandlung nur die Beweisfrage streitig, so muss der für schuldig erklärte Anstifter ohne weiteres freigesprochen werden. Ist zweifelhaft, ob die Geschworenen nicht die Hauptthäterschaft einer anderen Person als gegeben erachten, so ist eine hierauf bezügliche Hülfsfrage in Ansehung des Anstifters zu stellen. (Drs. A. Löwe § 292 Nr. 3.) Ist es zweifellos, dass nur in der Person des Hauptthäters liegende Gründe, z. B. Unzurechnungsfähigkeit, Eidesunmündigkeit (R.-G. III 26. März 81 — IV, 32 —), die Freisprechung desselben begründet haben können, dann ist der Anstifter zu verurtheilen. Bestehen Bedenken, ob die Freisprechung des Hauptthäters aus letzterem Grunde oder wegen Mangels des Beweises der Hauptthat erfolgt ist, so sind die Geschworenen zu belehren, dass letzteren Falles auch die Verneinung der wegen des Anstifters gestellten Frage erfolgen müsse, und in ihr Berathungszimmer zurückzuschicken. Beharren sie auf ihrer Antwort, so ist klar gestellt, dass sie der Ansicht sind, dass eine objektiv strafbare That vorliegt. Durch die Verneinung der Hauptfrage wird keineswegs gesagt, dass der Hauptthäter die That nicht begangen habe, sondern nur, dass er nicht schuldig sei. Der Wortlaut der §§ 48 und 49 St.-G.-B. ist nicht nothwendig von dem Falle zu verstehen, dass den Hauptthäter auch wirklich Strafe trifft. Letzteren Falles müsste dann auch über die Schuld des verstorbenen Hauptthäters entschieden werden, um die Verfolgung des Anstifters oder Gehülfen zu ermöglichen. Vielmehr liegt der Nachdruck auf dem Worte „begangenen“, um auszusprechen, dass eine erfolglose Anstiftung nicht strafbar sein solle und eine objektiv strafbare Handlung vorausgesetzt werde. (Vgl. Zimmermann S. 135.)

Das R.-O.-H.-G. hat durch Urth. v. 24. Febr. 1879 (Els. Lothr. Jur. Ztschr. Bd. 4 S. 247) das Gegentheil entschieden: Die Angeklagte war überführt und geständig, einen falschen Zeugeneid geschworen zu haben. Ihre Zurechnungsfähigkeit war fraglich. Die Geschworenen erklärten die Angeklagte für nichtschuldig, ihre der Anstiftung angeklagte Dienstherrin für schuldig. Das Schwur-

gericht verurtheilte letztere. Das R.-O.-H.-G. sprach frei: Es ergebe sich aus § 48 St.-G.-B., dass die Anstiftung zu einem Verbrechen nur dann strafbar ist, wenn der Angestiftete in Folge der Anstiftung eine strafbare Handlung wirklich begangen habe; durch die Verneinung der Hauptfrage stehe aber fest, dass der Hauptthäter keinen Meineid begangen habe, weshalb auch keine Anstiftung vorliegen könne.

In einem gleichen Falle stellte das R.-G. III 20. März 80 (II, 134) denselben Satz, jedoch mit Einschränkung, auf: „Die Anstiftung kann, abgesehen von besonderen hier nicht angezeigten Verhältnissen, nicht bejaht werden, wenn die Thäterschaft, zu welcher angstiftet sein soll, zuvor verneint worden ist."

5) „Das Berichtigungsverfahren schliesst sich unmittelbar an die Kundgebung des Spruchs an und bleibt zulässig, so lange das Gericht noch nicht auf Grund des Spruchs das Urtheil verkündet hat (Abs. 2), also nicht nur in dem Zeitraume zwischen der Kundgebung des Spruchs (§ 208) und seiner Verkündung (§ 313), sondern auch noch über die letztere hinaus." (M. 203.) Dasselbe kann sowohl von Amtswegen erfolgen, wobei vorher die Betheiligten zu hören sind (§ 33), wie auch auf Antrag der Staatsanwaltschaft oder des Vertheidigers. Auch der Angeklagte kann nach Verkündung des Spruchs darauf antragen. Das Gericht, und nicht der Vorsitzende, ordnet die Berichtigung an.

6) In dem bis zur Verkündung des Urtheils zulässigen Berichtigungsverfahren können auch noch die Fragen geändert oder Zusatzfragen gestellt (§ 311 Abs. 2) oder neue Beweise erhoben werden (§ 306 Bem. 7), soweit es sich um sachliche Mängel handelt. Liegt aber ein deutlicher, vollständiger und sich nicht widersprechender Spruch vor, so kann eine Ergänzung der Fragen nicht mehr beantragt oder von Amtswegen angeordnet werden, da die Schuldfrage endgültig entschieden ist. Dazu kann man auch nicht durch eine ordnungswidrige Unterbrechung der Kundgebung des Spruchs gelangen. [1])

7) „Wesentliche Voraussetzung jeder Berichtigung des Spruchs ist eine erneute Berathung der Geschworenen, weil nur durch diese die Veranlassung des Spruchfehlers zuverlässig festgestellt werden kann." (M. 203.) Eine vom Obmanne oder den Geschworenen im Sitzungssaale mündlich gegebene Erläuterung des Spruchs kann dieselbe nicht ersetzen. [2])

8) Stellt sich nach eingetretener Berichtigung das Bedürfniss dazu von neuem heraus, so kann das Verfahren von § 309 sich wiederholen.

9) Bleiben die Geschworenen bei ihrem der Berichtigung bedürftigen Spruche stehen, so ist die Verhandlung auszusetzen und in derselben oder der nächsten Schwurgerichtsperiode eine neue Hauptverhandlung mit neu gebildeter Geschworenenbank herbeizuführen. (Drs. A. Dalcke Nr. 11, Löwe Nr. 10, Thilo Nr. 7. A. M. Meyer in H. H. II, 209, nach welchem das Gericht das Urtheil auf Grund des Wahrspruchs, wie er liegt, zu ertheilen habe. Das Urtheil setzt

---

[1]) Vgl. O.-Tr. 1. Dez. 64 (Bd. 5 S. 326): Der Vertheidiger hatte den Obmann unterbrochen und eine Frage bezüglich mildernder Umstände beantragt.

[2]) O.-Tr. 17. Sept. 73 (Bd. 14 S. 536.)

aber doch voraus, dass der Wille der Geschworenen durch sie selbst und in klarer Weise zu Tag getreten ist. — Nach Puchelt Nr. 4 hätten die Geschworenen in ihrem Berathungszimmer bis zur Vollendung ihrer Aufgabe zu verbleiben.) — Eine Bestrafung der Geschworenen auf Grund der §§ 56, 96 G.-V.-G. erscheint übrigens in einem solchen Falle unzulässig. (A. M. Dalcke Nr. 11.) Die Auffassung der Geschworenen stünde unter dem Drucke einer Strafandrohung und wäre daher keine unbeeinflusste. Auch könnte man doch nur diejenigen strafen, die sich nicht fügen wollen. Die Erforschung der Auffassung der einzelnen ist aber durch § 200 G.-V.-G. verboten.

10) Auch durch Erklärungen der Geschworenen in der Sitzung kann ein Berichtigungsverfahren veranlasst werden. Hierher gehören sowohl die Fälle, dass einer oder mehrere der Geschworenen behaupten, dass der von dem Obmann kundgegebene Spruch das Ergebniss der Abstimmung nicht richtig wiedergebe, wie diejenigen, dass einer oder der andere erklärt, er habe die gestellten Fragen falsch aufgefasst und sei dadurch zu einer seiner Willensmeinung nicht entsprechenden Stimmabgabe gelangt oder er sei von einer irrigen Ansicht über die Rechte und Pflichten der Geschworenen ausgegangen. Es würde dem ersten Erforderniss der Gerechtigkeit widersprechen, wenn auf Grund eines solchen unrichtigen Spruches aus formalen Gründen ein Strafurtheil ergehen müsste. § 309 schliesst in seiner allgemeinen Fassung ein Berichtigungsverfahren bezüglich eines solchen sachlich mangelhaften Spruchs in keiner Weise aus. Es ist daher, da die Sache nicht in der Sitzung aufgeklärt werden kann, die Geschworenen vielmehr nur durch Antworten auf die gestellten Fragen ihre Willensmeinung kund geben können, eine erneute Berathung anzuordnen. Dieses Verfahren muss so lange zulässig sein, als der Straffall in der Hauptverhandlung prozessualisch überhaupt noch nicht vollständig erledigt ist, also bis zur Verkündung des Endurtheils (Abs. 2). [1]) (Drs. A. Löwe Nr. 11, Meyer in H. H. II, 204, Thilo § 308 Nr. 5, Voitus Nr. 5. A. M. Dalcke § 307 Nr. 6, welcher die Kundgabe des Spruchs durch den Obmann, Puchelt § 307 Nr. 7, der die Verkündung des Spruchs an den Angeklagten, und v. Schwarze § 304 Nr. 8, der für den Fall, dass ein Irrthum bei der Niederschrift des Spruchs durch den Obmann behauptet wird, die Unterzeichnung des Spruchs durch den Vorsitzenden als Endpunkt erklärt.)

11) Dem Falle unter Bem. 10 steht derjenige gleich, wenn ein Missverständniss des Spruchs seitens des Gerichts sich herausstellt. Ein solcher Spruch entbehrt jedenfalls der vollkommenen Deutlichkeit und kann daher berichtigt werden. Abg. von Schwarze bemerkte (K. 479): „Nicht selten komme der Fall vor, dass die Geschworenen sich erst bei den Ausführungen des Staatsanwalts und des Vertheidigers überzeugen, dass ihr Spruch missverstanden werde und dass sie desfallsige Aeusserungen machen. Es sei kontrovers, ob nach Unterzeichnung des Verdikts durch den Präsidenten eine solche Erklärung noch zu beachten sei. Wie er jedoch den Abs. 2 des § 309

---

[1]) Vgl. O.-Tr. 19. Dez. 60 (Bd. 1 S. 187), 8. Jan. 62 (Bd. 2 S. 183), 16. Juli 62 (Bd. 2 S. 530), 4. Juni 69 (Bd. 10 S. 397.)

auffasse, solle in solchen Fällen das Verfahren nach Abs. 1 noch statthaft sein.“ Reg.-Kom. v. Amsberg erwidert, „dass er persönlich diese Auffassung des Vorredners theile.“ In einem solchen Falle muss das Gericht sich seine Ansicht bilden, ob es die als Missverständniss bezeichnete Auffassung des Spruchs durch die Staatsanwaltschaft oder den Vertheidiger theilt. Kommt es zu dieser Ansicht, dann ist eine Berichtigung nothwendig. Es ist nicht ausgeschlossen, dass das Gericht vor dem Urtheilsspruch durch den Vorsitzenden seine Meinung ausdrückt, wie es den Spruch auffasst. Es wird sich dann zeigen, ob ein fernerer Widerspruch seitens der Geschworenen erfolgt und dadurch eine Berichtigung des Spruchs erforderlich ist.

Dass nach der Verkündung des Urtheils, mit welchem die Hauptverhandlung schliesst (§ 259), ein Einspruch der Geschworenen nicht mehr zulässig ist, ergibt sich schon aus Abs. 2. Staatsanwaltschaft oder Angeklagter können Revision einlegen.

12) Von den Fällen unter Bem. 10 und 11 ist die Frage zu unterscheiden, wie lange ein Geschworener eine erneute Berathung wegen materiell unrichtiger Beantwortung der gestellten Fragen verlangen kann, ohne dass ein zur Berichtigung geeigneter Mangel behauptet wird. Die Kundgabe des Spruchs ist die Beendigung der richterlichen Thätigkeit der Geschworenen; damit ist ihre Aufgabe abgeschlossen und die Schuldfrage entschieden. Diesem Zeitpunkte nachgängig ist daher jedenfalls eine Wiederaufnahme der Berathungen ausgeschlossen. (Drs. A. Dalcke § 307 Nr. 6, Löwe § 304 Nr. 6, Meyer in H. H. II, 204, Thilo § 308 Nr. 5, Voitus § 304 Nr. 4. A. M. v. Schwarze § 304 Nr. 8, der das Verlassen des Berathungszimmers und Puchelt §§ 304 Nr. 3, 307 Nr. 7, der die Verkündung des Spruchs an den Angeklagten entscheidend sein lässt.) Für den früheren Zeitpunkt, also bis zur Abstimmung rückwärts gerechnet, entscheiden dieselben Grundsätze wie bei den Berathungen und Abstimmungen eines jeden Richterkollegiums. Es ist das eine innere Frage desselben. Die Mehrheit entscheidet. Hält dieselbe an der Ansicht fest, dass durch die Abstimmung die Sache erledigt ist, so kann ihr nicht durch die Hartnäckigkeit einer Minderheit eine nochmalige Berathung und Abstimmung aufgezwungen werden. Würde von einzelnen Geschworenen in der Sitzung vor Kundgabe des Spruchs das Verlangen gestellt, das Gericht solle die Geschworenen zur erneuten Berathung in das Berathungszimmer zurückverweisen, so ist ein solcher Antrag als unzulässig zu verwerfen. Dagegen steht es den Geschworenen stets frei, aus eigenem Antriebe auch nach Wiedereintritt in das Sitzungszimmer ihre Berathungen wieder aufzunehmen und sich zu diesem Zwecke in ihr Berathungszimmer zurückzubegeben.

§ 310.

Sind nur Mängel in der Form eines Spruchs zu berichtigen, so darf eine sachliche Aenderung nicht vorgenommen werden.

(E. § 267. K. 479—481, 1001.)

1) „Durch Mängel in der Form (z. B. Fehlen der Unterschrift des Obmanns) wird der sachliche Inhalt des Spruchs nicht berührt. Es liegt deshalb kein Bedürfniss vor, ihn der erneuten Berathung der Geschworenen zu unterziehen, vielmehr entspricht es dem Karakter einer abgegebenen Entscheidung, dass dieselbe wegen eines blossen Mangels in der Form nicht weiter in Frage gestellt werde.“ (M. 203.) Vgl. auch § 301 Bem. 4.

2) Zum Zwecke der Berichtigung müssen sich die Geschworenen in ihr Berathungszimmer zurückziehen; sie kann nicht im Sitzungssaale stattfinden. (Drs. A. Löwe § 309 Nr. 7, Meyer in H. H. II, 206, Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Nr. 2, Thilo § 309 Nr. 3. A. M. Dalcke § 309 Nr. 4.) Eine Nichtigkeit wird aber aus der Verletzung dieser Vorschrift sich nicht ableiten lassen.

3) Würden die Geschworenen trotz der Vorschrift des § 310 eine sachliche Aenderung vornehmen, so gilt sie als nicht geschrieben. Möglicherweise kann sie aber Anlass zu einem sachlichen Berichtigungsverfahren geben (vgl. § 309 Bem. 10—12).

§ 311.

Sind sachliche Mängel des Spruchs zu berichtigen, so sind die Geschworenen bei ihrer erneuten Berathung an keinen Theil ihres früheren Spruchs gebunden.

Ergiebt sich bei der Erörterung solcher Mängel Anlass zur Aenderung oder Ergänzung der Fragen, so muss der Angeklagte zur Verhandlung zugezogen werden.

(E. § 268. K. 479—481, 1001.)

Absatz 1.

1) „In allen Fällen, wo ein sachlicher Mangel im Spruche sich zeigt, wird es dem Gerichte unmöglich sein, die Begrenzung des Mangels zuverlässig zu ermitteln, weil es nicht zu erkennen vermag, ob der dem Mangel zu Grunde liegende Irrthum nur auf einzelnen oder auf allen Bestandtheilen des Spruchs haftet. Deshalb würde es misslich sein, der Berichtigung eine Schranke zu setzen, und die erneute Berathung der Geschworenen nur in Betreff des als mangelhaft erkannten Spruchtheiles zuzulassen, vielmehr erscheint es zur Vermeidung sachwidriger Entscheidungen geboten, die Geschworenen von dem ursprünglichen Spruch in dessen ganzer Ausdehnung zu entbinden, und ihnen für die erneute Berathung volle Freiheit zu gewähren.“ (M. 203.) War der Spruch unvollständig, weil die Angabe des Stimmenverhältnisses fehlte (vgl. § 309 Bem. 3), so können die Geschworenen bei der erneuten Berathung die Schuldfrage auch mit mehr als sieben Stimmen bejahen, selbst wenn der Obmann bei der Kundgabe den ersten Spruch mündlich dahin erläutert hatte, es sei die Bejahung der Schuldfrage mit 7 gegen 5 Stimmen erfolgt. R.-G. III 30 April 81 (IV, 122).

2) Daraus, dass Abs. 1 die Geschworenen ausdrücklich an keinen Theil ihres früheren Spruchs für gebunden erklärt, ergibt sich, dass für einen von mehreren Angeklagten oder bezüglich einer von mehreren selb-

ständigen Handlungen des nemlichen Angeklagten der Spruch nicht theilweise in Rechtskraft erwachsen kann. (A. M. nur Voitus.)

Absatz 2.

3) Die Aenderung und Ergänzung der Fragen ist innerhalb desjenigen Umfanges zulässig, in welchem die angeklagte That zum Spruche steht; die §§ 263 und 264 finden auch in schwurgerichtlichen Sachen ihrem vollen Inhalte nach Anwendung. R.-G. III 13. Okt. 80 (II, 361).

4) Vgl. § 309 Bem. 6, § 306 Bem. 7.

§ 312.

Der berichtigte Spruch ist in der Weise niederzuschreiben, dass der frühere erkennbar bleibt.

(E. § 269. K. 481, 1001.)

1) „Nothwendige Bedingung jeder Berichtigung ist eine schriftliche Fixirung derselben in der Weise, dass die ursprüngliche Fassung des Spruchs erkennbar bleibt, weil nur in diesem Falle dem Revisionsrichter die Möglichkeit gegeben ist zu prüfen, ob der ursprüngliche Spruch mit einem der Berichtigung bedürftigen Mangel behaftet gewesen sei.“ (M. 203.) R.-G. III 30. April 81 — IV, 122 —: Die Geschworenen hatten bei ihrem „Ja“ das Stimmenverhältniss nicht angegeben. Bei der erneuten Berathung wurde unter das „Ja“ ein Strich gemacht und wurden darunter die Worte „mit mehr als sieben Stimmen“ gesetzt. Auch fehlte unter der zweiten Antwort die Unterschrift des Obmanns. Diese Niederschreibung des berichtigten Spruchs entspricht nicht der Vorschrift des Gesetzes. Allein sie ist dennoch nicht zur Anfechtung des zweiten Spruches geeignet; denn das Protokoll ergibt, dass die Geschworenen nach der erneuten Berathung auf die Frage eine vollständige Antwort ertheilt haben und diese Antwort hat auch in der Urschrift des Spruchs ihren schriftlichen Ausdruck gefunden.

2) § 312 hat nur das Berichtigungsverfahren im Auge. Er bezieht sich daher nicht auf diejenigen Fälle, in welchen die Geschworenen in ihrem Berathungszimmer, ehe sie zur Kundgebung ihres Spruchs in den Sitzungssaal zurückkehren, eine Veränderung vornehmen.[1])

3) Auf den berichtigten Spruch finden die §§ 307 und 308 Anwendung. Auch die unverändert gebliebenen Theile des früheren Spruchs müssen wiederum kundgegeben werden.

§ 313.

Der Spruch der Geschworenen wird dem Angeklagten, nachdem er in das Sitzungszimmer wieder eingetreten ist, durch Verlesung verkündet.

(E. § 270. K. 485, 1001.)

---

[1]) Vgl. O.-Tr. 14. Nov. 62 (Bd. 3 S. 123).

Vgl. § 308 Bem. 1. Der Vorsitzende kann die Verkündung des Spruchs entweder selbst vornehmen oder durch den Gerichtsschreiber vornehmen lassen. Die Fragen werden nicht mitverlesen.

§ 314.

Ist der Angeklagte von den Geschworenen für nicht schuldig erklärt worden, so spricht das Gericht ihn frei.

Anderenfalls müssen, bevor das Urtheil erlassen wird, die Staatsanwaltschaft und der Angeklagte mit ihren Ausführungen und Anträgen gehört werden.

(E. § 271. K. 485, 1001.)

Absatz 1.

1) „Da durch den Geschworenenspruch die Schuldfrage in ihrer ganzen Ausdehnung entschieden wird, so ergibt sich als nothwendige Folge eines auf „Nichtschuldig" lautenden Spruches im unmittelbaren Anschluss an dessen Verkündung und ohne die Vorbedingung eines Parteiantrages die Freisprechung des Angeklagten." (M. 204.)

2) Für „nicht schuldig erklärt" muss auch derjenige Angeklagte gelten, in Betreff dessen zwar das Schuldig ausgesprochen, jedoch eine auf einen Wiederaufhebungsgrund der Strafbarkeit gerichtete Nebenfrage (§ 294 Abs. 2) bejaht wurde. (M. 204.)

3) Dasselbe ist der Fall, wenn zwar das Schuldig ausgesprochen, jedoch durch Verneinung eines der wesentlichen gesetzlichen Merkmale der That der Thatbestand einer strafbaren Handlung überhaupt weggefallen ist. R.-G. II 11. Juni 80 (II, 96). Ueber die Frage, ob eine derartige Antwort der Geschworenen eine Freisprechung bedinge, sind auch Staatsanwaltschaft und Vertheidiger zu hören. Abs. 2 ist hier anwendbar. Findet der Spruch in jenen Erörterungen eine verschiedene Auffassung, so hat das Gericht zu erwägen, ob nicht die Geschworenen wegen Mangelhaftigkeit des Spruchs in ihr Berathungszimmer zurückzusenden sind.

4) Es kann eine Freisprechung nur erfolgen, wenn der Angeklagte überhaupt nicht schuldig ist und keiner Strafe unterworfen wird, nicht aber wenn nur einzelne Fragen oder einzelne Umstände verneint werden; wohl aber muss sie bei verschiedenen selbständigen Handlungen bezüglich derjenigen erfolgen, bei welcher ein Nichtschuldig erging. Vgl. § 259 Bem. 7.

5) Das Gericht, nicht der Vorsitzende spricht frei.

6) Der Haftbefehl ist aufzuheben (§ 123).

Absatz 2.

7) Die Bestimmung des Abs. 2 folgt aus § 257. Es finden deshalb auch hier die dort in Abs. 2 und 3 gegebenen Vorschriften, wonach Erwiderungen zulässig sind, dem Angeklagten das letzte Wort gebührt und derselbe persönlich zu befragen ist, ob er noch selbst etwas zu seiner Vertheidigung zu sagen habe, entsprechende Anwendung. (Vgl. M. 204.)

8) Ueber den Antrag des Staatsanwalts vgl. § 257 Bem. 5., bezüglich der Nothwendigkeit der Anwesenheit des Vertheidigers § 145 Bem. 4.

9) Nach Abs. 2 ist auch zu verfahren, wenn eine die Zulässigkeit der Strafverfolgung, die Verjährung, Amnestie u. s. w. berührende Frage zu entscheiden ist.

§ 315.

Die Verkündung des Urtheils erfolgt am Schlusse der Verhandlung.

(K. § 271 a.)

Eine Vertagung des Urtheils bis zu 8 Tagen (wie nach § 267) ist ausgeschlossen.

§ 316.

In den Gründen des Urtheils ist auf den Spruch der Geschworenen Bezug zu nehmen. Die Urschrift des Spruchs ist dem niedergeschriebenen Urtheil anzufügen.

(E. § 272. K. 485, 1001.)

1) „§ 316 bringt den dem Gesetze zu Grunde liegenden, insbesondere für die Revision erheblichen Gedanken, dass der Geschworenenspruch als integrirender Bestandtheil des Urtheils anzusehen sei, zur sichtbaren Anerkennung.“ (M. 204.) Daraus folgt aber nicht, dass die den Geschworenen gestellten Fragen und deren Beantwortung den zu ertheilenden Ausfertigungen des Urtheils beizufügen sind. Denn § 316 schreibt nur eine Bezugnahme darauf im Urtheile vor. (Drs. A. Löwe Nr. 1. A. M. Thilo Nr. 2.)

2) Die allgemeinen Vorschriften des § 266 über die Begründung der Urtheile erleiden im Schwurgerichtsverfahren nothwendig eine Einschränkung. Die Bezugnahme auf den Spruch der Geschworenen ersetzt den grössten Theil der Vorschriften jenes §. Uebrig blieb nur, dass die Gründe des Urtheils das zur Anwendung gebrachte Strafgesetz bezeichnen müssen und die Umstände anführen sollen, welche für die Zumessung der Strafe bestimmend gewesen sind. Dahin gehört insbesondere die Feststellung des Rückfalls (§ 262 Abs. 3), wenn ausnahmsweise (§§ 3, 236) ein solcher vor dem Schwurgerichte in Frage kommt. Ausserdem ist § 275 anwendbar.

§ 317.

Ist das Gericht einstimmig der Ansicht, dass die Geschworenen sich in der Hauptsache zum Nachtheile des Angeklagten geirrt haben, so verweist es durch Beschluss ohne Begründung seiner Ansicht die Sache zur neuen Verhandlung vor das Schwurgericht der nächsten Sitzungs-

periode. Die Verweisung ist nur von Amtswegen und bis zur Verkündung des Urtheils zulässig.

Betrifft das Verfahren mehrere selbständige strafbare Handlungen oder mehrere Angeklagte, so erfolgt die Verweisung nur in Ansehung derjenigen Handlung oder Person, in Bezug auf welche die Geschworenen sich nach Ansicht des Gerichts geirrt haben.

An der neuen Verhandlung darf kein Geschworener Theil nehmen, welcher bei dem früheren Spruche mitgewirkt hat.

Auf Grund des neuen Spruchs ist stets das Urtheil zu erlassen.

(K. § 272a. S. 481—485, 1001, 1002. 163. Sitzung S. 1. St. B. 525—528.)

1) § 317 entspricht der bisherigen Gesetzgebung Deutschlands. Derselbe wurde in der J.-K. dem E. beigefügt entgegen der Ansicht der Regierungen, welche in einem solchen Rechte des Gerichts ein Misstrauen in die Einrichtung des Schwurgerichts und eine Verletzung der Würde desselben erblickten. Es erschien aber die Beibehaltung einer solchen Bestimmung unter der Herrschaft der St.-P.-O. um so nothwendiger, als die Geschworenen die volle Schuldfrage und damit auch die Rechtsfrage zu entscheiden haben.

Absatz 1.

2) Nur ein zum Nachtheil des Angeklagten vorgekommener Irrthum kann verbessert werden, nicht ein solcher, der zu seinen Gunsten obwaltete.

3) Der Irrthum muss die Hauptsache betreffen. Der Bericht der J.-K. bemerkt in dieser Beziehung (B. 81): „Mit der Bezeichnung „in der Hauptsache" hat übrigens die Kommission den Fall ausschliessen wollen, in welchem der Irrthum sich nur auf Nebenpunkte in der Entscheidung beschränkt, wogegen es als ein Irrthum in der Hauptsache anzusehen sein würde, wenn die Richter bei der Anklage wegen schweren Raubes die Annahme des erschwerenden Umstandes in dem Wahrspruche als irrig erachteten."

§ 317 entspricht einem Antrage Eysoldt-Herz-Klotz. Abg. Struckmann, welcher einen abgelehnten Antrag im Sinne der preussischen Gesetzesbestimmungen (Irrthum „in der Sache") gestellt hatte, hob als Unterschied seines Antrags zu dem ersteren hervor, dass der von ihm gestellte Antrag im Gegensatze zu dem Antrage Eysoldt auch den Irrthum „in einer Nebensache, z. B. über das Vorhandensein eines gesetzlichen Straferhöhungs- oder Strafminderungsgrundes" betreffe. (K. 482.) Ein Irrthum in der Hauptsache (nicht zusammen zu werfen mit der Hauptfrage, welche die erschwerenden Umstände ebenfalls umfassen kann, vgl. § 295 Bem. 5) kann nach dieser Entstehungsgeschichte des

Gesetzes und dem Wortbegriffe nur ein solcher sein, welcher die Schuldfrage in ihren verschiedenen Richtungen (Thäterschaft, strafrechtliche Verantwortlichkeit, Mangel des Thatbestands einer strafbaren Handlung, vgl. § 293 Bem. 8) oder einen wesentlichen Umstand der That betrifft, ohne welchen dieselbe einen ganz anderen strafrechtlichen Karakter annehmen würde, sei es dass derselbe Gegenstand einer besonderen Nebenfrage (vgl. § 295 Bem. 2) oder in die Hauptfrage mit aufgenommen war oder die Stellung einer Hülfsfrage veranlasst hatte. Die Anwendbarkeit des § 317 ist darnach ausgeschlossen, wenn die Geschworenen irrig einen im Strafgesètze besonders vorgesehenen, die Strafbarkeit erhöhenden Umstand angenommen oder einen im Strafgesetze besonders vorgesehenen, die Strafbarkeit vermindernden Umstand oder die Frage der mildernden Umstände verneint haben. In dem im Berichte der J.-K angeführten Beispiele erscheint daher § 317 nicht anwendbar, wenn irrig der Thatbestand des § 250 St.-G.-B. statt des § 249 angenommen wurde, wohl aber wenn irrig ein Raub angenommen wird, während ein Diebstahl vorliegt. (Drs. A. Dalcke Nr. 5, Meyer in H. H. II, 214, Thilo Nr. 3. A. M. Dochow 255, Geyer 769, Löwe Nr. 3 a, Meves 140, welche auch die erschwerenden Umstände zur Hauptsache rechnen.)

4) Einstimmigkeit der Richter ist erfordert.

5) Die Richter müssen die Ueberzeugung haben, dass der Spruch der Geschworenen falsch ist. Zweifel an der Richtigkeit des Spruchs, die Möglichkeit einer anderen Auffassung genügen nicht. In dieser Beziehung fragte in der J.-K. der Vorsitzende Miquel: „Ob die Antragsteller verlangen, das kassirende Gericht müsse positiv der Meinung sein, dass der Spruch der Geschworenen falsch sei; oder ob es zur Verweisung an andere Geschworene genügen solle, wenn die Richter einstimmig der Ansicht seien, dass sie als Geschworene anders geurtheilt hätten?“ Mitantragsteller Herz erwiderte, ohne Widerspruch zu finden: „Es liege in der Intention des von ihm gestellten Antrags, dass die Verweisung an andere Geschworene nur dann zu erfolgen habe, wenn das Gericht positiv die Ansicht gewinne, dass der Geschworenenspruch falsch sei.“ (K. 485).

6) Die Ueberzeugung des Gerichts kann sowohl aus thatsächlichen wie aus rechtlichen Gründen geschöpft werden; § 317 unterscheidet nicht.

7) Der Beschluss kann nur von Amtswegen ergehen, so dass jeder auf Anwendung des § 317 gerichtete Antrag der Staatsanwaltschaft oder des Vertheidigers als unzulässig zu verwerfen ist. Jeder Richter kann die Berathung über die Sache anregen.

8) „Bis zur Verkündung des Urtheils“: also auch, wenn über die Anwendung des Strafgesetzes nach § 314 Abs. 2 schon verhandelt ist.

9) Der Beschluss lautet nur: Das Gericht verweist die Sache auf Grund des § 317 zur neuen Verhandlung vor das Schwurgericht der nächsten Sitzungsperiode. Der Irrthum wird nicht erwähnt.

10) Mit der Verweisung zur neuen Verhandlung fällt der ganze Spruch der Geschworenen zusammen, soweit er sich auf dieselbe That und den nemlichen Angeklagten bezieht. Diejenigen Angeklagten oder strafbaren Handlungen, bezüglich deren der Spruch bestehen bleibt, werden in der gewöhn-

lichen Weise abgeurtheilt. Bei mehreren strafbaren Handlungen spricht das zweite Schwurgericht später die Gesammtstrafe aus.

11) Die Geschworenen der zweiten Verhandlung sind an keinen Theil der früheren Entscheidung gebunden. Es ist daher auch möglich, dass in der zweiten Verhandlung eine ungünstigere Beurtheilung der Sache und damit eine schwerere Verurtheilung des Angeklagten als diejenige, welche in der ersten Verhandlung ergehen konnte, eintritt (z. B. wenn die zweiten Geschworenen einen von den ersten Geschworenen verneinten erschwerenden Umstand annehmen oder die von letzteren bejahte Frage der mildernden Umstände verneinen). Dass dies der Sinn des Gesetzes ist, war in der J.-K. allgemein anerkannt. Anträge (Struckmann), es seien dem neuen Schwurgerichte die in der ersten Verhandlung gestellten Fragen, soweit sie zu Gunsten des Angeklagten erledigt worden sind, nicht wieder vorzulegen, sowie (von Schwarze), es dürfe das Gericht bei der zweiten Verhandlung sein Erkenntniss lediglich auf denjenigen der beiden Wahrsprüche gründen, welcher in seiner Gesammtheit für den Angeklagten der günstigere ist, wurden überdies abgelehnt. (K. 481—485.)

Absatz 3.

12) Nur die Geschworenen, welche beim früheren Spruche mitgewirkt haben, sind bei der neuen Verhandlung ausgeschlossen. Es können daher theilnehmen andere Haupt- und Hülfsgeschworene der früheren Sitzungsperiode, selbst wenn sie als Ergänzungsgeschworene in der betreffenden Sache an der Hauptverhandlung, nicht aber am Spruche theilgenommen haben.

Absatz 4.

13) § 317 ist in derselben Sache nur ein einziges Mal anwendbar.

14) Beschwerde ist gegen den Beschluss nicht zulässig (§ 347). (Drs. A. v. Bomhard N. 3, Geyer 770, Löwe Nr. 5, Meyer in H. H. II, 216 Puchelt, Nr. 3, v. Schwarze Nr. 4, Thilo Nr. 9. A. M. Dalcke Nr. 7 für den Fall, dass der Angeklagte behauptet, nach dem Inhalte des Wahrspruchs der Geschworenen habe seine Freisprechung erfolgen müssen.)

ACHTER ABSCHNITT.

Verfahren gegen Abwesende.

Nach § 229 Abs. 1 findet gegen einen ausgebliebenen Angeklagten eine Hauptverhandlung nicht statt. Dieser Grundsatz bildet auch die Regel bezüglich des flüchtigen oder abwesenden Beschuldigten. Eine Ausnahme tritt nur ein in denjenigen Fällen, in welchen eine Hauptverhandlung auch gegen einen im Bereich der richterlichen Gewalt befindlichen Angeklagten im Falle des Ausbleibens möglich ist (§ 231), jedoch mit der Einschränkung, dass keine Freiheitsstrafe in Frage stehen darf (§ 319).

Bezüglich des Verfahrens gegen Abwesende gelten folgende Sätze:

1. Gegen Abwesende, welche sich der Wehrpflicht entzogen haben,

ist ein Abwesenheitsverfahren, einschliesslich der Hauptverhandlung, stets statthaft (§§ 470 ff.).

2. Gegen Abwesende können wegen aller Arten strafbarer Handlungen Ermittelungen zur Vorbereitung der öffentlichen Klage vorgenommen und kann die öffentliche Klage durch Antrag auf gerichtliche Voruntersuchung in denselben Fällen erhoben werden, in welchen auch sonst die Voruntersuchung statthaft ist.

3. Gegen einen zur Zeit des Beschlusses über den Antrag der Staatsanwaltschaft auf Eröffnung des Hauptverfahrens (§§ 168, 196, 197) Abwesenden ist das Verfahren vorläufig einzustellen (§§ 196 Abs. 1, 203). Handelt es sich jedoch um eine mit Geldstrafe oder Einziehung, allein oder in Verbindung miteinander, bedrohte strafbare Handlung, so kann das Hauptverfahren eröffnet und auch zur Hauptverhandlung geschritten werden (§ 319).

4. Ist das Hauptverfahren zwar eröffnet, ergibt sich aber zwischen dem Eröffnungsbeschlusse und der Hauptverhandlung, dass der Angeklagte abwesend ist, so unterbleibt die Hauptverhandlung (vorbehaltlich der unter 3 aufgeführten Ausnahme). Durch einen beauftragten oder ersuchten Richter sind nunmehr diejenigen Beweisaufnahmen vorzunehmen, welche zur Sicherung der Beweise für eine künftige Hauptverhandlung etwa noch erforderlich sind (§ 331).

5. Ergibt sich erst in der Hauptverhandlung die Abwesenheit des Angeklagten, so ist erstere auszusetzen und die Beweisaufnahme gemäss dem unter 4 Gesagten anzuordnen, sofern es sich nicht um die unter 3 bezeichnete Ausnahme handelt. Letzteren Falles ist die Aussetzung der Hauptverhandlung und Anberaumung einer neuen nur nothwendig, wenn die schon zugestellte Ladung den Erfordernissen der §§ 320 und 321 nicht entspricht.

§ 318.

Ein Beschuldigter gilt als abwesend, wenn sein Aufenthalt unbekannt ist oder, wenn er sich im Ausland aufhält und seine Gestellung vor das zuständige Gericht nicht ausführbar oder nicht angemessen erscheint.

(E. § 274. K. 273. S. 485, 486, 1002.)

1) Als abwesend gilt:

a. Derjenige, dessen Aufenthaltsort unbekannt ist, mag er im Inlande oder Auslande sein.

b. Derjenige im Auslande sich Aufhaltende, dessen Aufenthaltsort zwar bekannt, aber dessen Gestellung unausführbar ist, z. B. weil kein Auslieferungsvertrag besteht oder weil er Ausländer ist und sein Heimatstaat die Auslieferung verweigert.

c. Derjenige im Auslande sich Aufhaltende, dessen Aufenthaltsort bekannt und dessen Gestellung auch ausführbar ist, dessen Gestellung aber dem zuständigen Gerichte unangemessen erscheint. „Auf diese Weise wird dem Gerichte

auch für solche Fälle, in denen sich auf Grund von Staatsverträgen die Auslieferung des Beschuldigten bei den Behörden des Auslandes erwirken lässt, die Befugniss gewahrt, zu erwägen, ob das Umständliche und Kostspielige einer solchen Massregel in einem richtigen Verhältniss zu dem Gegenstande und dem muthmasslichen Ergebniss der Untersuchung stehen würde und, wenn dies zu verneinen ist, von dem Ersuchen um Auslieferung abzustehen." (M. 206.)

Es sagt deshalb auch das Gesetz nicht: Ein Beschuldigter ist abwesend, sondern gilt als abwesend.

2) Ausland: Vgl. § 9 Bem. 1.

§ 319.

Gegen einen Abwesenden kann eine Hauptverhandlung nur dann stattfinden, wenn die den Gegenstand der Untersuchung bildende That nur mit Geldstrafe oder Einziehung allein oder in Verbindung mit einander bedroht ist.

Für das Verfahren kommen die Vorschriften der §§ 320 bis 326 zur Anwendung.

(K. § 273a. S. 1079—1089.)

Absatz 1.

1) Der E. liess auch in den im § 319 aufgeführten Fällen kein Verfahren gegen den Abwesenden zu, weil er von der Ansicht ausging, dasselbe werde in der Regel doch erfolglos sein und es handele sich von unbedeutenderen Gesetzesverletzungen, deren Untersuchung füglich unterbleiben könne. § 319, welcher eine Ausnahme von § 327 bildet, wurde jedoch in Beziehung zu § 231 gesetzt. Letzterer § geht weiter, da er die Hauptverhandlung gegen den nichterschienenen Angeklagten auch in dem Falle zulässt, dass die den Gegenstand der Untersuchung bildende That mit Haft bedroht ist. Ueber das Verhältniss dieser Bestimmungen zu einander vgl. § 231 Bem. 5.

2) Ob eine Hauptverhandlung stattfinden soll, entscheidet in erster Linie das Ermessen der Staatsanwaltschaft („kann"). (Drs. A. Dalcke Nr. 6, Meyer in H. H. II, 226, Puchelt Nr. 3. A. M. Dochow 256, Löwe Nr. 4.) Es handelt sich weniger von einer in § 152 Abs. 2 vorgesehenen Ausnahme von der Verfolgungspflicht der Staatsanwaltschaft, als von einem Aufschub der Erhebung der öffentlichen Klage. In diesem Sinne begründete auch Abg. Wolffson seinen Antrag (K. 1086): „Sei kein Vermögen zu beschlagnahmen, so werde auch die Einleitung des Kontumazialverfahrens unterbleiben." Vgl. auch § 327 Bem. 1. Das Gericht muss dem Antrage auf Eröffnung des Hauptverfahrens nicht stattgeben; § 203, welcher seiner allgemeinen Fassung nach Zweckmässigkeitsgründe nicht ausschliesst, gilt auch hier. (Drs. A. Geyer 775 Bem. 2, Puchelt Nr. 3 Thilo Nr. 3. A. M. Dalcke Nr. 1, Löwe Nr. 4, Meyer in H. H. II, 226, welche die Ablehnung des Antrags nur aus Rechtsgründen für zulässig halten. Darnach müsste selbst dann, wenn das Gericht von vorneherein überzeugt ist, dass ohne

das persönliche Erscheinen des Angeklagten in der Hauptverhandlung ein Urtheil gar nicht ergehen kann, das Hauptverfahren eröffnet, in der Hauptverhandlung nach § 235 ein Vorführungsbefehl erlassen und nunmehr die Sache auf unbestimmte Zeit vertagt werden. Dalcke und Meyer berufen sich auf die M. zu § 327 (vgl. Bem. 1 daselbst), die aber vom Gerichte gar nicht handeln; Löwe schliesst den § 203 aus, weil § 319 eben diejenigen Fälle behandle, in denen die Abwesenheit dem weiteren Verfahren nicht „entgegensteht".)

3) „Geldstrafe": bei Uebertretungen oder Vergehen. Es kommt dabei nicht darauf an, ob die Geldstrafe wegen Unvermögens voraussichtlich in Freiheitsstrafe umgewandelt werden muss.

4) Stellt sich in der Hauptverhandlung heraus, dass auf eine andere Strafart erkannt werden muss, so kann die Sache nicht abgeurtheilt werden, sondern es ist die Hauptverhandlung auszusetzen und die Sicherung der Beweise nach §§ 327 ff. anzuordnen.

5) Gegen Abwesende, welche sich der Wehrpflicht entzogen haben, findet eine Hauptverhandlung statt (§§ 470 ff.).

6) Ueber amtsrichterliche Strafbefehle gegen Abwesende vgl. § 447 Bem. 3.

7) Vgl. noch § 230 Bem. 4 am Schlusse.

Absatz 2.

8) Das Verfahren richtet sich nach den gewöhnlichen Regeln, soweit nicht die §§ 320—326 Abweichungen enthalten. Es findet daher insbesondere auch § 232 Anwendung.

§ 320.

Die Ladung des Angeklagten zur Hauptverhandlung ist im Falle, dass sein Aufenthalt unbekannt ist oder die Befolgung der für Zustellungen im Auslande bestehenden Vorschriften unausführbar oder voraussichtlich erfolglos erscheint, in einer beglaubigten Abschrift an die Gerichtstafel bis zum Tage der Hauptverhandlung anzuheften. Ausserdem ist ein Auszug der Ladung in das für amtliche Bekanntmachungen des betreffenden Bezirks bestimmte Blatt und nach Ermessen des Gerichts auch in ein anderes Blatt dreimal einzurücken. Zwischen dem Tage der letzten Bekanntmachung und dem Tage der Hauptverhandlung muss eine Frist von mindestens einem Monate liegen.

(K. § 273 b. S. 1079—1089.)

1) Die §§ 320—326 beziehen sich ausschliesslich auf § 319 (§ 319 Abs. 2).

2) Die Bem. zu § 40 gelten auch hier.

3) Die Einrückung muss stets dreimal in jedes Blatt erfolgen, mag nun

das amtliche Blatt allein benützt oder noch ein anderes bestimmt werden. Eine bestimmte Frist, welche zwischen den einzelnen Einrückungen einzuhalten wäre, ist nicht vorgeschrieben.

4) Die Anheftung der Ladung an die Gerichtstafel muss der Einrückung vorausgehen oder doch mindestens gleichzeitig mit derselben erfolgen. Es ergibt sich das daraus, dass die Anheftung an die Spitze gestellt und ausserdem die Einrückung angeordnet ist. (Drs. A. Dalcke Nr. 1, Meyer in H. H. II, 227. A. M. Löwe Nr. 3, der nur den Zeitraum eines Monats verlangt.) Die Ladung muss bis zur Hauptverhandlung hängen bleiben.

§ 321.

Die Ladung muss enthalten:

die Angabe des Namens und, soweit dies bekannt, des Vornamens, Alters, Standes, Gewerbes und Wohnorts oder Aufenthaltsorts des Angeklagten, die Bezeichnung der dem Angeklagten zur Last gelegten strafbaren Handlung, sowie die Angabe des Tages und der Stunde der Hauptverhandlung.

Zugleich ist die Warnung hinzuzufügen, dass bei unentschuldigtem Ausbleiben des Angeklagten zur Hauptverhandlung werde geschritten werden.

(K. § 273 c. S. 1079—1089.)

Bezeichnung der strafbaren Handlung: Vgl. §§ 198, 205.

§ 322.

In der Hauptverhandlung kann für den Angeklagten ein Vertheidiger auftreten. Auch Angehörige des ersteren sind, ohne dass sie einer Vollmacht bedürfen, als Vertreter zuzulassen.

(K. § 273 d. S. 1079—1089.)

1) § 322 bezieht sich nur auf die Hauptverhandlung. Für das Vorverfahren gelten die allgemeinen Regeln, wonach in demselben ein Vertheidiger zulässig ist (§ 137). Vgl. auch § 328. (Drs. A. Puchelt Nr. 2. A. M. Dalcke Nr. 1, Meyer in H. H. II, 228.)

2) Der Vertheidiger als solcher bedarf keiner schriftlichen Vollmacht. Die Vorschrift des § 233 ist nicht wiederholt. Nur wenn er Vertreter des Angeklagten sein soll, muss er eine schriftliche Vollmacht haben (vgl. Bem. 3 zu § 233). Es ist dadurch Verwandten und anderen Personen möglich, für die Wahrung der Interessen des Abwesenden durch Aufstellung

eines Vertheidigers zu sorgen. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 1, Dochow 258, Löwe Nr. 1, Puchelt Nr. 2, v. Schwarze Nr. 1. A. M. Dalcke Nr. 2, Geyer 776, Meves in H. H. II, 229, Thilo Nr. 2, Voitus Nr. 2 und Kontr. 75.)

3) „Angehörige“: Wer dazu gehört ist nicht gesagt. Die Beschränkung des § 52 St.-G.-B. auf Verwandte und Verschwägerte auf- und absteigender Linie, Adoptiv- und Pflegeeltern und -Kinder, Ehegatten, Geschwister und deren Ehegatten, und Verlobte gilt nicht für das Strafverfahren. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 2, Dochow 258, Löwe Nr. 2, Meves in H. H. II, 450, Puchelt Nr. 2. A. M. Dalcke Nr. 3, Lamm 3, Meyer in H. H. II, 228, v. Schwarze § 328 Nr. 2, Thilo Nr. 3, Voitus Nr. 2 und Kontr. 78; v. Kries S. 23 will die §§ 22 und 51 St.-P.-O. massgebend sein lassen.) Das richterliche Ermessen wird im Interesse der Vertheidigung des Abwesenden auch Verwandte oder Verschwägerte entfernteren Grades zulassen.

Nach dem nicht unterscheidenden Wortlaute des Gesetzes (vgl. auch §§ 98, 106 und 328) sind im Allgemeinen auch Frauen unter den Angehörigen begriffen. Im Falle des § 322 dürften dieselben jedoch ausgeschlossen sein. Es handelt sich vom Auftreten in der Hauptverhandlung. Wenn das Gesetz (§ 149) hier Frauen schon als Beistände nicht zulässt, so muss das um so mehr gelten, wenn die Angehörigen, wie im Falle des § 322, als Vertreter des Angeklagten auftreten wollen. Vgl. auch § 138 Bem. 6. (Drs. A. Meves in H. H. II, 450, Zimmermann im Gerichtssaal 1880 S. 262. A. M. Löwe Nr. 2.) Der Ehemann gehört zu den Angehörigen, wie sich aus § 54 in Verb. mit § 51 ergibt.

4) Die Angehörigen haben eine gesetzliche Vollmacht zur Vertretung des Angeklagten in der Hauptverhandlung. Ihre Zulassung hängt daher nicht von dem Belieben des Gerichtes ab, sie haben ein Recht darauf. Wollen mehrere Angehörige als Vertreter auftreten, so geht jedenfalls der nähere Verwandte dem entfernteren vor.

5) Der auf Grund des § 322 als Vertreter des Angeklagten auftretende Angehörige kann keine Geständnisse für denselben machen. Diese Wirkung kommt nur dem vom Angeklagten bestellten Vertreter zu. (Vgl. § 233 nebst Bem. 3.) (Drs. A. Löwe Nr. 1, v. Schwarze Nr. 2. A. M. Voitus Kontr. 72.) Letzterer geht überhaupt auch stets den Angehörigen vor.

6) Der Adoptivvater oder Vormund eines Minderjährigen können nicht auf Grund des § 149 beanspruchen, in der Hauptverhandlung gehört zu werden, weil der Beistand die Anwesenheit des Angeklagten voraussetzt. Bezüglich der Rechtsmittel vgl. jedoch § 324 Bem. 5.

§ 323.

Die Zustellung des Urtheils erfolgt nach Massgabe der Bestimmungen des § 40 Abs. 2.

(K. § 273 c. S. 1079—1089.)

1) Die Zustellung muss auch dann erfolgen, wenn der Angeklagte gemäss § 322 vertreten war (§ 35). Sie geschieht nach § 40 auch an den Abwesenden,

dessen Aufenthaltsort im Auslande bekannt ist. Die nach Vorschrift des § 40 Abs. 2 ausgeführte Zustellung ist ungenügend, wenn der Abwesende Berufung ergriffen hat (vgl. § 357 Abs. 2 nebst Bem. 4).

2) Ueber die Zulässigkeit der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vgl. § 234 Bem. 3.

§ 324.

Die im § 322 bezeichneten Personen können von den dem Beschuldigten zustehenden Rechtsmitteln Gebrauch machen.

(K. § 273 f. S. 1079—1089.)

1) § 324 enthält eine Erweiterung der allgemeinen Regeln über die Berechtigung zur Einlegung von Rechtsmitteln (§§ 338 ff.). Das Recht der Angehörigen ist kein selbständiges, da sie keine allgemeinen gesetzlichen Vertreter des Beschuldigten sind (vgl. § 340), sondern nur für die Hauptverhandlung als Vertreter zugelassen werden. Sie können nur die dem Beschuldigten zustehenden Rechtsmittel einlegen. Daraus ergibt sich, dass sie nicht gegen den ausgesprochenen Willen des Abwesenden handeln können.

2) Das Recht des Vertheidigers zur Einlegung von Rechtsmitteln ist, abgesehen von § 324, schon in § 339 ausgesprochen. Auch für ihn ist der gegentheilige Wille des Abwesenden massgebend (vgl. § 339 Bem. 2—4).

3) Die in § 322 bezeichneten Personen können die Rechtsmittel auch dann einlegen, wenn sie nicht in der Hauptverhandlung als Vertreter aufgetreten sind. Es folgt das daraus, dass sie von den dem Beschuldigten zustehenden Rechtsmitteln Gebrauch machen und letzterer die Rechtsmittel unabhängig von seiner Anwesenheit in der Hauptverhandlung hat.

4) Der Ehemann einer Abwesenden, sowie der gesetzliche Vertreter haben ein selbständiges Recht zur Einlegung von Rechtsmitteln (§ 340).

5) Die Rechtsmittel der in § 322 bezeichneten Personen sind die des Beschuldigten. Es ist daher bezüglich der Fristen und des Verfahrens § 340 Abs. 2 um so mehr hierher zu beziehen, als letzterer für die selbständig Berechtigten gilt. Beispielsweise läuft daher die Frist zur Einlegung der Berufung und Revision auch hier von der Zustellung des Urtheils an den Beschuldigten (§§ 355 Abs. 2, 381 Abs. 2), d. h. nach der Vorschrift des § 323 von dem Tage an, nachdem das Urtheil zwei Wochen an der Gerichtstafel des Gerichts erster Instanz angeheftet war (§ 40 Abs. 2). Ebenso fallen die Kosten des verworfenen Rechtsmittels dem Beschuldigten zur Last.

§ 325.

Insoweit es nach dem Ermessen des Richters zur Deckung der den Angeschuldigten möglicherweise treffenden höchsten Geldstrafe und der Kosten des Verfahrens erforder-

lich ist, können einzelne zum Vermögen des Angeschuldigten gehörige Gegenstände mit Beschlag belegt werden. Auf diese Beschlagnahme finden die Bestimmungen der Civilprozess-Ordnung über die Vollziehung und die Wirkungen des dinglichen Arrestes entsprechende Anwendung. Die Beschlagnahme ist aufzuheben, wenn der Grund derselben weggefallen ist.

(K. § 273 g. S. 1079—1089, 1126, 1127.)

1) Die Beschlagnahme erfolgt in den Fällen, in welchen gegen einen Abwesenden eine Hauptverhandlung stattfindet, nach den §§ 325, 326 zur Sicherung der Vollstreckung des auf Geldstrafe ergehenden Urtheils und der Kosten. Es gehören hierher die in § 319 bezeichneten strafbaren Handlungen, also Vergehen und Uebertretungen (vgl. Antragsteller Wolffson, K. 1089) und die Zuwiderhandlungen gegen die Wehrpflicht (§ 140 St.-G.-B.) nach §§ 470 ff., 480. Dagegen ist die Beschlagnahme in denjenigen Fällen, in welchen keine Hauptverhandlung gegen einen Abwesenden zulässig ist, nur ein Gestellungsmittel (§ 332) und richtet sich dieselbe nach den §§ 333—335. Ihr ist ähnlich und wird daher ebenfalls nach den §§ 333—335 behandelt (§ 480) die im § 93 St.-G.-B. zugelassene Beschlagnahme, welche dem Angeschuldigten die weitere Begehung der dort aufgeführten politischen Verbrechen erschweren soll. Vgl. auch Bem. zu § 480.

2) § 325 betrifft einzelne Gegenstände. Es ist kein Unterschied gemacht, ob es sich um Fahrniss oder Liegenschaften handelt. Es ergibt sich das auch aus der Gleichstellung der Beschlagnahme mit dem dinglichen Arreste (§§ 796, 797 C.-P.-O.).

3) Die Anordnung der Beschlagnahme kann (muss aber nicht) erfolgen und zwar, ihrem Zwecke entsprechend (Bem. 1), jederzeit, also vor, während und nach der Hauptverhandlung. Sie erfolgt durch Beschluss, gegen welchen Beschwerde statthaft ist (§ 346). Der Beschluss ist zuzustellen (§ 802 Abs. 2 C.-P.-O., § 35 Abs. 2) und zwar nach Massgabe des § 40. Vollzogen wird die Beschlagnahme nach den Grundsätzen und mit den Wirkungen des dinglichen Arrestes (§§ 808, 810, 811 C.-P.-O.)

4) Voraussetzung der Massregel der §§ 325 und 326 ist, dass die öffentliche Klage schon erhoben ist. Es ist dieses Erforderniss zwar nicht, wie in § 332 bei der Beschlagnahme als Gestellungsmittel ausdrücklich hervorgehoben, allein es ergibt sich aus dem Gebrauche des Wortes „Angeschuldigter" (§ 155). Für die Mehrzahl der unter § 319 gehörigen Fälle, nemlich für Uebertretungen, wird damit die Anwendbarkeit der hauptsächlich bei rascher Einschreitung wirksamen Massregel der Beschlagnahme in der Regel thatsächlich ausgeschlossen sein, weil keine Voruntersuchung bei Uebertretungen zulässig ist (§ 176 Abs. 3), die Erhebung der öffentlichen Klage durch Einreichung einer Anklageschrift aber häufig vorgängige Ermittelungen verlangt und Zeit in Anspruch

nimmt. Eine Flucht ins Ausland seitens eines vermögenden Beschuldigten bei Aussicht auf eine verhältnissmässig niedrige Geldstrafe wird übrigens kaum vorkommen. Die §§ 325 und 326 werden hauptsächlich bei schweren Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle, sodann bei Zuwiderhandlungen gegen die Wehrpflicht (§§ 470 ff., 480) praktisch sein. Die Möglichkeit sofortiger Einschreitung ist namentlich auch für erstere Fälle dadurch gewahrt, dass bei Vergehen die Voruntersuchung statthaft ist (§ 176 Abs. 2 Z. 1).

5) „Des Richters“: Nach dem Sprachgebrauche des Gesetzes (vgl. § 33 Bem. 2) umfasst dieser Ausdruck sowohl das Gericht wie den einzelnen Richter. Es kann daher ausser dem Landgerichte und Amtsrichter (§ 30 Abs. 2 G.-V.-G.) auch der Untersuchungsrichter die Beschlagnahme einzelner Vermögensstücke (§ 325) anordnen. (Drs. A. Löwe Nr. 4, Meyer in H. H. II, 230, Puchelt Nr. 3, Thilo Nr. 1. A. M. Voitus Nr. 1.) Dagegen muss die Beschlagnahme des ganzen Vermögens (§ 326) vom Gerichte ausgehen. Der Amtsrichter im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage kommt nicht in Frage, weil die Massregel des § 325 die Erhebung der öffentlichen Klage voraussetzt (Bem. 4).

6) Gründe zur Aufhebung der Beschlagnahme sind namentlich: Aufenthaltsnahme des früheren Abwesenden im Inlande; Sicherheitsleistung; Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes der strafbaren Handlung, so dass keine Geldstrafe, sondern Freiheitsstrafe einzutreten hat und daher das Verfahren eingestellt werden muss, weil keine Hauptverhandlung zulässig ist; Freisprechung; Zahlung der Geldstrafe. Vgl. auch § 335 Bem. 1.

§ 326.

Insoweit eine Deckung in Gemässheit der vorstehenden Bestimmung nicht ausführbar erscheint, kann durch Beschluss des Gerichts das im Deutschen Reich befindliche Vermögen des Angeschuldigten mit Beschlag belegt werden. Der Beschluss ist durch den Deutschen Reichsanzeiger und nach Ermessen des Gerichts auch durch andere Blätter zu veröffentlichen.

Verfügungen, welche der Angeschuldigte über sein mit Beschlag belegtes Vermögen nach der ersten durch den Deutschen Reichsanzeiger bewirkten Veröffentlichung des Beschlusses vornimmt, sind der Staatskasse gegenüber nichtig.

Die Beschlagnahme des Vermögens ist aufzuheben, sobald der Grund derselben weggefallen oder die Deckung der Staatskasse durch eine Beschlagnahme in Gemässheit des § 325 bewirkt ist.

Die Aufhebung der Beschlagnahme ist durch dieselben Blätter bekannt zu machen, durch welche die Beschlagnahme veröffentlicht worden ist.

(K. § 273 h. S. 1079—1089, 1126, 1127.)

1) Die Vermögensbeschlagnahme zum Zwecke der Sicherung der Urtheilsvollstreckung (vgl. § 325 Bem. 1) ist nur eine hülfsweise, sofern die Massregel des § 325 nicht ausführbar ist (Abs. 1 und 3).

2) Die Verhängung der Vermögensbeschlagnahme ist nicht durch das Vorhandensein eines gegenwärtigen Vermögensbesitzes bedingt. Sie würde sonst häufig ihr Ziel verfehlen, wenn dem Angeklagten Zeit gegeben wäre, anerfallenes Vermögen zu Geld zu machen.

3) Das Gericht verhängt die Beschlagnahme (vgl. § 325 Bem. 5) nach erfolgter schriftlicher oder mündlicher Erklärung der Staatsanwaltschaft (§ 33).

4) Das Verfügungsrecht des Abwesenden wird durch die veröffentlichte Vermögensbeschlagnahme nicht Dritten gegenüber, sondern nur gegenüber der Staatskasse beschränkt. In dieser Beziehung war eine besondere gesetzliche Bestimmung nothwendig, weil weder die C.-P.-O. noch die K.-O. ein allgemeines Pfandrecht an dem ganzen Vermögen einer Person oder an einem Theile desselben kennt, sondern das gerichtliche Pfandrecht sich auf den Fall beschränkt, dass ein bestimmter Gegenstand mit Arrest belegt wird (K. 1127). Der Dritte kann sich der Staatskasse gegenüber nicht auf seinen guten Glauben berufen.

5) Ueber die Bekanntmachung der Beschlagnahme und deren Aufhebung vgl. Bem. zu §§ 333 und 335 Bem. 2.

6) Die Vermögensbeschlagnahme des § 326 hat mit derjenigen nichts zu schaffen, welche auf Grund militärgerichtlicher Urtheile gegen Deserteure durch die Civilgerichte ins Werk gesetzt werden soll. Insbesondere ist bezüglich der Zuständigkeit der Gerichte nicht § 158 G.-V.-G. massgebend, sondern es sind die besonderen Bestimmungen der Landesgesetze in Kraft geblieben, da es sich um die Rechtshülfe gegenüber Gerichten handelt, auf welche das G.-V.-G. (§§ 2 u. 7 E.-G.) und die St.-P.-O. (§ 3 E.-G.) keine Anwendung finden. O.-L.-G. Köln 13. Mai 80 (Rh. Arch. Bd. 71 S. 177).

§ 327.

In anderen als den im § 319 bezeichneten Fällen findet gegen einen Abwesenden eine Hauptverhandlung nicht statt. Das gegen den Abwesenden eingeleitete Verfahren hat die Aufgabe, für den Fall seiner künftigen Gestellung die Beweise zu sichern.

Für dieses Verfahren gelten die Bestimmungen der §§ 328—336.

(E. § 273. K. § 274. S. 485, 486, 1002, 1070—1089.)

1) § 327 verlangt nicht, dass gegen einen Abwesenden eine, auf Sicherung der Beweise abzielende, Voruntersuchung in allen Fällen eingeleitet werden müsse, in welchen eine solche gesetzlich zulässig erscheint. Vielmehr hängt es zunächst von dem Ermessen der Staatsanwaltschaft ab, ob sie die öffentliche Klage, der Abwesenheit des Beschuldigten ohnerachtet, durch den Antrag auf Voruntersuchung erheben oder sich auf Ermittelungen beschränken will. Zur Erhebung der Anklage ohne Voruntersuchung (§ 197) kann es nicht kommen, weil eine Hauptverhandlung unstatthaft ist. (Drs. A. Löwe Nr. 3 a. A. M. Meyer in H. H. II, 231.) Die Voruntersuchung kann nicht blos dann unterbleiben, wenn das zur Sicherung der Beweise Erforderliche schon im Wege des Vorbereitungsverfahrens der öffentlichen Klage (§ 160) geschehen ist, „sondern auch dann, wenn klar erhellt, dass auf eine Gestellung des Beschuldigten überhaupt nicht zu rechnen sei, oder wenn die strafbare Handlung so geringfügig sei, dass eine umständliche Voruntersuchung überhaupt nicht angezeigt erscheint.“ (M. 206.) Es ist das kein Widerspruch mit der der Staatsanwaltschaft nach § 152 auferlegten Verfolgungspflicht. Die öffentliche Klage wird nur aufgeschoben, weil ihre Durchführung bis zur Verurtheilung wegen Unzulässigkeit der Hauptverhandlung unmöglich ist. Vgl. auch § 319 Bem. 2. Die Vermögensbeschlagnahme setzt jedoch stets die Erhebung der öffentlichen Klage voraus (§ 332).

2) In welcher Weise die Sicherstellung der Beweise zu geschehen hat, kann nicht im Einzelnen gesetzlich bestimmt werden, „vielmehr muss die Lage des einzelnen Falles über den Umfang und die Richtung der Beweisaufnahme entscheiden. Es handelt sich hier um ein der Beweisaufnahme zum ewigen Gedächtniss analoges Verfahren.“ (M. 206.) Im Falle der Voruntersuchung ist daher für die Führung derselben nicht § 188 Abs. 1 massgebend, sondern der Zweck, die Beweise sicher zu stellen, steht in erster Linie. Die Beeidigung der Zeugen und Sachverständigen ist stets erfordert (§ 328 Abs. 2). Ist der Zweck erreicht, so wird, im Falle die öffentliche Klage erhoben war, das Verfahren vorläufig eingestellt (§§ 196, 203).

3) Das Gesetz hat keine Vorschriften über das gegen anwesende Mitbeschuldigte einzuschlagende Verfahren gegeben. „Einerseits versteht es sich von selbst, dass die Abwesenheit eines Angeklagten kein rechtliches Hinderniss sein kann, gegen anwesende Mitangeklagte zur Hauptverhandlung und Urtheilsfällung zu schreiten. Andererseits aber kann es allerdings Fälle geben, in denen es rathsam sein wird, die voraussichtlich erfolgende Gestellung des Abwesenden abzuwarten. Bindende Vorschriften lassen sich hierüber nicht wohl geben: vielmehr wird es immer auf die Lage des einzelnen Falles und namentlich auch darauf ankommen, ob sich die anwesenden Mitbeschuldigten in Haft befinden und ob eine Verlängerung der letzteren gerechtfertigt erscheint.“ (M. 207.)

§ 328.

Die Zulassung eines Vertheidigers wird durch die Abwesenheit des Beschuldigten nicht ausgeschlossen. Zur

Wahl eines Vertheidigers sind auch Angehörige des Beschuldigten befugt.

Zeugen und Sachverständige sind eidlich zu vernehmen.

(E. § 276. K. 486, 525—527, 1002, 1079, 1099—1101. 173. Sitzung S. 10, 11.)

Absatz 1.

1) Die Abwesenheit ist kein Grund einen Vertheidiger auszuschliessen, es wäre das sonst eine Ungehorsamsstrafe. Derselbe kann daher in allen Fällen der Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen und der Einnahme eines Augenscheins beiwohnen, in welchen solches beim Vorhandensein eines nicht abwesenden Beschuldigten gesetzlich gestattet ist (§§ 167, 191, 223). Ein von der J.-K. anfänglich gefasster Beschluss, zu allen Vernehmungen den Vertheidiger eines Abwesenden zuzulassen, wurde später wieder aufgehoben (173. Sitzung S. 10, 11). Bezüglich des Vertheidigers sind im Uebrigen die §§ 137 ff. massgebend.

2) „Angehörige“: vgl. § 322 Bem. 3. Dieselben können nicht, wie im Falle des § 322, selbst auftreten. Bezüglich der Beistände vgl. § 149 Abs. 3.

Absatz 2.

3) Die eidliche Vernehmung, sofern solche nicht durch die §§ 56 und 57 ausgeschlossen ist, hat im Vorverfahren (Voruntersuchung und Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage) in allen Fällen und nicht blos unter den Voraussetzungen des § 65 Abs. 2 und 3 stattzufinden, weil die Möglichkeit nahe liegt, dass die Zeugen oder Sachverständigen bis zur künftigen, auf ungewisse Zeit verschobenen Hauptverhandlung am Erscheinen verhindert sein oder die genaue Erinnerung an ihre Wahrnehmungen verlieren könnten.

§ 329.

Dem abwesenden Beschuldigten steht ein Anspruch auf Benachrichtigung über den Fortgang des Verfahrens nicht zu.

Der Richter ist jedoch befugt, einem Abwesenden, dessen Aufenthalt bekannt ist, Benachrichtigung zugehen zu lassen.

(E. § 277. K. 486, 1079.)

1) § 329 bezieht sich auf diejenigen Benachrichtigungen, auf welche der Beschuldigte in dem gewöhnlichen Verfahren Anspruch hat (M. 207), vgl. §§ 167, 190, 191, 195 Abs. 3, 199. Der Beschuldigte hat sich durch seine Abwesenheit des Rechtes beraubt, solche fordern zu können, das Ermessen des Richters entscheidet. Ist ihm ein Vertheidiger bestellt, so ist derselbe gemäss §§ 167, 191 zu benachrichtigen.

2) Eine förmliche Zustellung ist in Abs. 2 nicht erfordert, da die Benachrichtigung auch unterbleiben kann. (Drs. A. Löwe Nr. 2. A. M. Puchelt Nr. 2.)

§ 330.

Der Abwesende, dessen Aufenthalt unbekannt ist, kann in öffentlichen Blättern zum Erscheinen vor Gericht oder zur Anzeige seines Aufenthaltsorts aufgefordert werden.

(E. § 278. K. 486, 1079.)

„§ 330 hat diejenigen Fälle im Auge, in denen der Beschuldigte von dem gegen ihn eingeleiteten Verfahren gar keine Kenntniss hat, und in denen Grund zu der Annahme vorliegt, dass derselbe sich, wenn er diese Kenntniss erhalten, dem Gerichte freiwillig stellen würde.“ (M. 207.)

§ 331.

Stellt sich erst nach Eröffnung des Hauptverfahrens die Abwesenheit des Angeklagten heraus, so erfolgen die noch erforderlichen Beweisaufnahmen durch einen beauftragten oder ersuchten Richter.

(E. § 275. K. 486, 1002.)

1) Die Beweisaufnahme muss durch einen beauftragten oder ersuchten Richter (vgl. § 50 Bem. 13) selbst dann erfolgen, wenn die Abwesenheit sich erst in der Hauptverhandlung herausstellt. „Die Vornahme solcher Beweiserhebungen würde eine ganz nutzlose Prozedur sein, und überdies wird dem Erforderniss, dass die Beweisergebnisse aktenmässig gemacht werden sollen, durch die Thätigkeit eines einzelnen Richters leichter und besser als durch eine Verhandlung vor dem versammelten Gericht genügt.“ (M. 206.)

2) Die §§ 328—330 finden auch hier Anwendung. § 223 greift übrigens nicht Platz, da er sich auf § 222 bezieht. Letzterer setzt einen Hinderungsgrund in der Person des Zeugen oder Sachverständigen, nicht in derjenigen des Angeklagten voraus. (Drs. A. Puchelt Nr. 4. A. M. Löwe Nr. 3.)

3) Zu den „erforderlichen Beweisaufnahmen“ gehört auch die eidliche Vernehmung (§ 328 Abs. 2) derjenigen Zeugen und Sachverständigen, welche im Vorverfahren uneidlich vernommen wurden.

4) Nach erfolgter Beweisaufnahme wird das Verfahren durch Beschluss vorläufig eingestellt (vgl. § 201 Bem. 7 am Schlusse).

§ 332.

Liegen gegen den Abwesenden, gegen welchen die öffentliche Klage erhoben ist, Verdachtsgründe vor, welche die Erlassung eines Haftbefehls rechtfertigen würden, so kann sein im Deutschen Reich befindliches Vermögen durch Beschluss des Gerichts mit Beschlag belegt werden.

Die im vorstehenden Absatze bezeichnete Beschlagnahme findet in Sachen, welche zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehören, nicht statt.

(E. § 279. K. 486--488, 1079—1089, 1091—1098. St. B. 528 bis 531, 987—990.)

Absatz 1.

1) Die Vermögensbeschlagnahme als Gestellungsmittel (vgl. § 325 Bem. 1) will durch die Entziehung des Vermögens auf den Abwesenden einen Druck üben, sich dem inländischen Richter zu stellen. Sie kann nur erfolgen (muss aber nicht eintreten), wenn die öffentliche Klage erhoben ist, und ist demnach ausgeschlossen im Vorbereitungsverfahren der letzteren.

Sie ist ferner nur wegen Verbrechen und Vergehen statthaft mit Ausnahme der in § 27 Z. 2—8 G.-V.-G. aufgeführten Vergehen.

2) Das Gericht verhängt die Beschlagnahme, nicht der Untersuchungsrichter (vgl. § 325 Bem. 5). Als Regel kommt hier nur in Betracht die Strafkammer des Landgerichts (§§ 72, 82 G.-V.-G.) und der erste Strafsenat des Reichsgerichts (§ 138 G.-V.-G.). Vgl. jedoch Bem. 6. Die Staatsanwaltschaft hat sich vorher zu erklären (§ 33).

3) Die Voraussetzungen der Beschlagnahme sind diejenigen eines Haftbefehls (§ 112). Es muss daher ausser dringenden Verdachtsgründen der Thäterschaft gegen den Abwesenden noch Fluchtverdacht vorliegen (abgesehen von dem Ausnahmsfalle der Kollusion). Bei Vergehen muss der Verdacht der Flucht begründet sein. (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Löwe Nr. 3 a, v. Schwarze Nr. 3 c. A. M. Puchelt Nr. 3.) Die Abwesenheit als solche rechtfertigt diesen Verdacht für sich allein noch nicht, sondern es sind alle Umstände des Falles in Erwägung zu nehmen. (Vgl. St.-B. 987—990.)

4) Es kommt nicht darauf an, dass der Angeschuldigte augenblicklich Vermögen besitzt (vgl. § 326 Bem. 2).

5) Es ist durch § 332 nicht ausgeschlossen, dass neben der Vermögensbeschlagnahme ein Haftbefehl erlassen wird. (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Dochow 262, Löwe Nr. 3 b. A. M. Puchelt Nr. 4.) Erstere ist wichtig für die Zeit, bis letzterer in Vollzug gesetzt werden kann. Mit dem Vollzug des Haftbefehls fällt der Grund der Vermögensbeschlagnahme weg und muss letztere daher aufhören (§ 335 Abs. 1).

Absatz 2.

6) Indem von der Beschlagnahme nur die „zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehörigen Sachen“ ausgenommen sind, wäre nach dem Wortlaut solche durch den Amtsrichter oder das Schöffengericht zulässig in den an die Schöffengerichte überwiesenen Sachen (§ 75 G.-V.-G.) in dem Ausnahmsfalle, dass nach der erfolgten Ueberweisung vor oder in der Hauptverhandlung die Abwesenheit des Angeklagten sich ergibt (vgl. § 27 Bem. 2 G.-V.-G.). In der J.-K., in welcher die Vermögensbeschlagnahme vielfache Bedenken erregte, gingen alle Redner von der Anschauung aus, dass der Amtsrichter nie die Be-

schlagnahme verfügen könne, sondern nur das Kollegialgericht. (Vgl. insbes. K. 1091—1098.) Ein innerer Grund, warum die überwiesenen Sachen die Vermögensbeschlagnahme für den Amtsrichter zulässig machen sollen, während letzterer bei Vergehen wie die des § 27 Z. 4 ff. G.-V.-G. sie nicht verfügen darf, besteht nicht. Enthält der Wortlaut des Gesetzes auch kein Verbot, so liegt es im Geiste des Gesetzes, wenn der Amtsrichter von der dem Ermessen des Gerichts überlassenen Vermögensbeschlagnahme absieht. (Drs. A. Voitus Nr. 3. A. M. Dalcke Nr. 2, Dochow 262, Geyer 782, Löwe Nr. 7, Meyer in H. H. II, 234, Puchelt Nr. 5, v. Schwarze Nr. 4. Letzterer weist den Beschluss über die Beschlagnahme auch nach erfolgter Ueberweisung der Strafkammer zu.)

§ 333.

Der die Beschlagnahme verhängende Beschluss ist durch den Deutschen Reichsanzeiger bekannt zu machen und kann nach dem Ermessen des Gerichts auch durch andere Blätter veröffentlicht werden.

(E. § 280. K. 488, 1079—1089, 1091—1098.)

Mit der Bekanntmachung im Deutschen Reichsanzeiger tritt die Wirkung der Beschlagnahme ein (§ 234 Abs. 1). „Die sonstigen öffentlichen Bekanntmachungen entbehren dieser Bedeutung und dienen nur zur Sicherung derjenigen Personen, die sich mit dem Angeschuldigten etwa in Rechtsgeschäfte einlassen könnten.“ (M. 207.)

§ 334.

Mit dem Zeitpunkte der ersten Bekanntmachung in dem Deutschen Reichsanzeiger verliert der Angeschuldigte das Recht, über das in Beschlag genommene Vermögen unter Lebenden zu verfügen.

Der die Beschlagnahme verhängende Beschluss ist derjenigen Behörde mitzutheilen, welche für die Einleitung einer Vormundschaft über Abwesende zuständig ist. Diese Behörde hat eine Güterpflege einzuleiten.

(E. § 281. K. 488, 1079—1089, 1091—1098.)

1) Verfügungen unter Lebenden sind ausgeschlossen, nicht solche auf den Todesfall. Mit dem Tode fällt die Beschlagnahme zusammen (vgl. § 335 Bem. 1 und § 497 Abs. 2).

2) Die Verfügungen unter Lebenden sind nicht blos der Staatskasse gegenüber nichtig, sondern es tritt in dieser Beziehung hinsichtlich des beschlagnahmten Vermögens eine vollständige Rechtsunfähigkeit des Beschuldigten auch Dritten

gegenüber ein. (A. M. Löwe Nr. 2.) Es ergibt sich das schon daraus, dass die Worte „der Staatskasse gegenüber“ aus § 326 Abs. 2 nicht wiederholt sind, sowie aus der Nothwendigkeit einer Güterpflege (Abs. 2). Die M. (207) machen keine Einschränkung, beziehen sich vielmehr auf Art. 490 der württ. St.-P.-O., wonach mit der Anordnung der Beschlagnahme dem Beschuldigten insbesondere „jede gerichtliche Verfolgung von Rechten auf dem Wege der Klage untersagt wurde.“ Ein auf Streichung des § 334 gerichteter, jedoch abgelehnter Antrag (Reichensperger) wurde damit begründet, dass „durch diese Bestimmung die Dispositionsunfähigkeit unter Lebenden ausgesprochen werde,“ und vom Abg. Klotz deshalb unterstützt, „weil nach § 334 in Bezug auf das im Deutschen Reiche befindliche Vermögen geradezu der bürgerliche Tod des von der Beschlagnahme Betroffenen eintrete.“ (K. 1091—1096.)

3) „Die bestehenden Gesetzgebungen schreiben zum Theil vor, dass den alimentationsberechtigten Angehörigen des Angeschuldigten aus dem in Beschlag genommenen Vermögen Unterhalt zu gewähren sei. Die Aufnahme einer solchen Bestimmung ist für überflüssig erachtet worden, weil aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen folgt, dass durch die Beschlagnahme an den bereits bestehenden Rechten Dritter nichts geändert werden kann.“ (M. 207.) Vgl. auch K. 486—488.

4) Das Wort „Vormundschaft“ im Abs. 2 ist nicht im strengsten Sinne zu nehmen. Es umfasst auch die Pflegschaft.

§ 335.

Die Beschlagnahme ist aufzuheben, wenn die Gründe derselben weggefallen sind.

Die Aufhebung der Beschlagnahme ist durch dieselben Blätter bekannt zu machen, durch welche die Beschlagnahme selbst veröffentlicht worden war.

(E. § 282. K. 488, 1079—1089, 1098.)

Absatz 1.

1) Gründe der Aufhebung der Beschlagnahme sind: Der Wegfall der Voraussetzungen der Abwesenheit selbst; das Aufhören der Abwesenheit durch die Gestellung des Angeschuldigten (vgl. K. 1087); seine Verhaftung (vgl. § 332 Bem. 5); die Ausserverfolgungsetzung des Angeschuldigten (§§ 196, 202); der Wegfall der Voraussetzungen eines Haftbefehls (z. B. die wegen Verbrechens eingeleitete Untersuchung, bei welcher ohne weiteres gemäss § 112 Abs. 2 Fluchtverdacht angenommen wurde, fördert ein Vergehen zu Tage, es liegen aber keine Thatsachen vor, welche den Verdacht der Flucht begründen); der Tod des Angeschuldigten, da die Beschlagnahme nur ein Zwangsmittel zu der nunmehr unmöglich gewordenen Gestellung ist. Es kann aber auch der Angeschuldigte die Aufhebung der Beschlagnahme gegen Sicherheitsleistung in denjenigen Fällen verlangen, in welchen er die Befreiung von der Haft dadurch erreichen kann (§ 117). (Reg.-Kom. Hanauer, K. 1087.) Auch kann, trotzdem der Angeschul-

digte nicht ausser Verfolgung gesetzt, sondern nur die vorläufige Einstellung des Verfahrens beschlossen wird (§ 203), die Beschlagnahme nicht mehr geboten sein, weil die That sich nicht mehr als so erheblich darstellt wie zur Zeit der Anordnung der Beschlagnahme. (B. 83.)

Absatz 2.

2) War auch die Bekanntmachung der Beschlagnahme in anderen Blättern als in dem Deutschen Reichsanzeiger nach § 333 dem Ermessen des Gerichts überlassen, so muss, wenn solche geschah, der Natur der Sache nach die Aufhebung der Beschlagnahme ebenfalls in jenen Blättern bekannt gemacht werden.

§ 336.

Auf das nach Erhebung der öffentlichen Klage eintretende Verfahren finden im Uebrigen die Vorschriften über die Voruntersuchung entsprechende Anwendung.

In dem nach Beendigung dieses Verfahrens ergehenden Beschlusse (§ 196) ist zugleich über die Fortdauer oder Aufhebung der Beschlagnahme zu entscheiden.

(K. § 282a. S. 1091—1098.)

1) § 336 hat nach den Berathungen der J.-K. den Fall im Auge, dass eine Voruntersuchung gegen den Abwesenden eingeleitet und während derselben die Beschlagnahme angeordnet war. Die Voruntersuchung soll nach den gewöhnlichen Regeln durchgeführt werden, was nach § 327 nicht unbedingt erforderlich sein würde, und soll alsdann in dem über dieselbe ergehenden Gerichtsbeschlusse auch die Beschlagnahme in Erwägung gezogen werden. Der Ausdruck „entsprechende Anwendung" wurde gewählt, weil die Vernehmung des Angeschuldigten wegfalle. (Vgl. K. 1092 ff.)

2) § 336 findet auch in dem Falle Anwendung, wenn die Beschlagnahme nach Eröffnung des Hauptverfahrens angeordnet war und das in § 331 vorgesehene Verfahren statt hatte.

3) Wurde die öffentliche Klage durch Einreichung einer Anklageschrift bei Gericht erhoben (§§ 168, 197) und stellt sich jetzt erst die Abwesenheit des Angeschuldigten heraus, z. B. dadurch dass ihm die Anklageschrift nicht zugestellt werden kann (§ 199), so ist die Voruntersuchung vom Gerichte nach Massgabe des § 336 (vgl. auch § 200) anzuordnen.

§ 337.

Das Gericht kann einem abwesenden Beschuldigten sicheres Geleit ertheilen; es kann diese Ertheilung an Bedingungen knüpfen.

Das sichere Geleit gewährt Befreiung von der Unter-

suchungshaft, jedoch nur in Ansehung derjenigen strafbaren Handlungen, für welche dasselbe ertheilt ist.

Es erlischt, wenn ein auf Freiheitsstrafe lautendes Urtheil ergeht, wenn der Beschuldigte Anstalten zur Flucht trifft, oder wenn er die Bedingungen nicht erfüllt, unter welchen ihm das sichere Geleit ertheilt worden ist.

(E. § 283. K. 488, 1099.)

Absatz 1.

1) Ein Gerichtsbeschluss ist erfordert. Der Untersuchungsrichter ist nicht zuständig.

2) Das sichere Geleit ist vor jedem Gerichte und wegen jeder strafbaren Handlung zulässig. Die Beschlagnahme wird dadurch nicht berührt.

3) Das Gesetz lässt es unbestimmt, wer das Gesuch stellen kann. Angehörige, der Vertheidiger können es daher ebenfalls einreichen. Die Staatsanwaltschaft ist zu hören (§ 33). Beschwerde ist zulässig (§ 346).

4) „Bedingungen": z. B. Sicherheitsleistung, Erscheinen vor dem Untersuchungsrichter innerhalb einer bestimmten Frist, Aufenthaltsnahme an einem bestimmten Orte u. s. w.

Absatz 2.

5) Die Verhaftung wegen früherer vom sicheren Geleite nicht betroffener oder erst nach Ertheilung desselben begangener Handlungen richtet sich nach den allgemeinen Regeln (§§ 112 ff.).

Absatz 3.

6) Der Wegfall des sicheren Geleits ist durch Gerichtsbeschluss auszusprechen. (A. M. nur Puchelt Nr. 6.) Dadurch wird die Möglichkeit eröffnet die Untersuchungshaft zu verhängen. Es ist daher, um letztere anzuordnen, zuerst zu prüfen, ob die Voraussetzungen von Abs. 3 vorliegen. Alsdann richtet sich die Zulässigkeit der Untersuchungshaft immer noch nach den allgemeinen Erfordernissen (§§ 112 ff.). Die Beschwerde gegen den das sichere Geleite beseitigenden Beschluss hat keinen Einfluss auf den Vollzug des nunmehr erlassenen Haftbefehls.

7) Ein auf Freiheitsstrafe lautendes Urtheil": Diesen Worten des E. war in der ersten Lesung der J.-K. vor „Urtheil" das Wort „rechtskräftiges" beigesetzt worden. (K. 488.) Dasselbe wurde in zweiter Lesung gestrichen (K. 1099), nachdem Reg.-Kom. Hanauer bemerkt hatte: „Dass das sichere Geleit erlösche, wenn das auf Freiheitsstrafe lautende Urtheil die Rechtskraft beschritten habe, sei selbstverständlich. Allein die Regierungen seien der Ansicht, dass nicht eine Einschränkung auf diesen Fall gemacht werden solle, vielmehr mit dem Ergehen des Urtheils — ohne Rücksicht auf die dagegen zulässigen Rechtsmittel — eine solche Aenderung zu Ungunsten des Beschuldigten eintrete, dass die Voraussetzungen des sicheren Geleits nicht mehr als vorhanden angesehen werden können."

DRITTES BUCH.

Rechtsmittel.

Die St.-P.-O. begreift unter den Rechtsmitteln nur diejenigen rechtlich zulässigen Mittel, welche die Abänderung oder Aufhebung einer noch nicht rechtskräftigen Entscheidung bezwecken. Es sind das die Beschwerde, die Berufung, die Revision. Die Beschwerde geht gegen Beschlüsse und Verfügungen; die Berufung und die Revision gegen Urtheile (vgl. § 33 Bem. 1). Die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens (§§ 399 ff.), die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§§ 44 ff., 234, 356, 370, 382, 431, 452, 455, 461), der Einspruch gegen einen Strafbefehl (§§ 450 ff.) gehören nicht zu den Rechtsmitteln im eigentlichen Sinne.

ERSTER ABSCHNITT.

Allgemeine Bestimmungen.

§ 338.

Die zulässigen Rechtsmittel gegen gerichtliche Entscheidungen stehen sowohl der Staatsanwaltschaft als dem Beschuldigten zu.

Die Staatsanwaltschaft kann von denselben auch zu Gunsten des Beschuldigten Gebrauch machen.

(E. § 284. K. 527—529, 1002.)

Absatz 1.

1) Die „zulässigen Rechtsmittel" sind die im dritten Buche behandelten, nemlich die Beschwerde (§§ 346 ff.), die Berufung (§§ 354 ff.), die Revision (§§ 374 ff.).

2) Die §§ 338—340 beschäftigen sich mit den zur Einlegung eines Rechtsmittels berechtigten Personen. Sie sind jedoch nicht erschöpfend, da sie weder den Privatkläger, (§ 430), noch den Nebenkläger (§§ 437, 441, 443), noch die Verwaltungsbehörde, welche eine Verfolgung erhoben oder sich derselben angeschlossen hat (§§ 464, 466, 467), und ebensowenig die Angehörigen eines Abwesenden (§§ 324, 474) oder diejenigen Personen erwähnen, welche einen rechtlichen Anspruch auf den Gegenstand einer selbständig erkannten Einziehung, Vernichtung oder Unbrauchbarmachung haben (§ 479). Auch dritte Personen haben Rechtsmittel gegen die sie betreffenden Beschlüsse und Verfügungen (§ 346 Abs 2).

3) Die Staatsanwaltschaft ist bei Einlegung der Rechtsmittel nicht an ihre früheren Anträge gebunden. Die denselben entsprechenden Entscheidungen können von ihr zu Gunsten oder Ungunsten des Beschuldigten angefochten werden.

4) Die Staatsanwaltschaft steht dem Beschuldigten nicht in allen Fällen bezüglich der Einlegung von Rechtsmitteln gleich. Vgl. §§ 378, 379, sodann § 122 Bem. 8.

5) Nur derjenige kann ein Rechtsmittel einlegen, welcher durch die Entscheidung verletzt ist und daher ein rechtliches Interesse an deren Abänderung hat. Der Angeklagte kann deshalb ein freisprechendes Erkenntniss nicht angreifen. Massgebend ist die Urtheilsformel; die Urtheilsgründe sind nicht ohne den entscheidenden Theil des Urtheils anfechtbar. Das trifft auch dann zu, wenn in den Urtheilsgründen die Schuldfrage bejaht, der Angeklagte aber wegen Verjährung freigesprochen wird. (Drs. A. Geyer 792, v. Schwarze in H. H. II, 250. In letzterer Beziehung and. M. Dalcke Nr. 3, Löwe Nr. 2 b, Puchelt Nr. 3.) Dagegen hindert die Uebereinstimmung der Entscheidung mit den Anträgen des Beschuldigten die Einlegung eines Rechtsmittels zum Zwecke der Abänderung zu Gunsten des Beschuldigten nicht.

6) Die §§ 372 und 398 Abs. 2 stehen nicht im Wege, dass der Verurtheilte die Berufung oder Revision darauf stützen kann, dass die sachliche Zuständigkeit eines höheren Gerichts begründet sei. Es ergibt sich das aus der unbedingten Vorschrift des § 377 Z. 4. Der Angeklagte kann ein Interesse daran haben, dass seine Handlung in einer andern Zusammensetzung des Gerichts oder, was beim Schwurgerichte zutrifft, in einem andern Verfahren abgeurtheilt werde. (Vgl. Puchelt Nr. 6.)

Absatz 2.

7) Der im grösseren Theile Deutschlands bisher schon durch ausdrückliche gesetzliche Vorschrift ausgesprochene oder aus der Natur der Sache abgeleitete Satz, dass die Staatsanwaltschaft von Rechtsmitteln auch zu Gunsten des Beschuldigten Gebrauch machen könne, wird besonders hervorgehoben, um die entgegengesetzte irrige Meinung nicht aufkommen zu lassen. Der Verzicht des Beschuldigten auf das Rechtsmittel steht nicht im Wege.

8) „Zu Gunsten des Beschuldigten": nicht aber anderer Personen, denen Rechtsmittel zustehen, z. B. von Zeugen und Sachverständigen (§ 346 Abs. 2) oder des Antragstellers, welcher nach Zurücknahme seines Antrags gemäss § 502 in die Kosten verurtheilt wurde[1]), der in § 479 behandelten Personen. (Drs. A. Dalcke Nr. 6, Puchelt Nr. 6, Thilo § 346 Nr. 7. A. M. Geyer 792, Löwe Nr. 9.)

9) Das zu Gunsten des Beschuldigten von der Staatsanwaltschaft eingelegte Rechtsmittel bleibt immer ein Rechtsmittel der letzteren und richtet sich daher bezüglich der Voraussetzungen, Fristen und der Art der Einlegung nach den für die Staatsanwaltschaft und nicht nach den für den Beschuldigten geltenden Vorschriften. Vgl. bezüglich der Kosten § 505 Bem. 8.

---

[1]) O.-Tr. 26. März und 22. April 74 (Bd. 15 S. 189, 249).

10) Man ging in der J.-K. von der Ansicht aus, dass die Staatsanwaltschaft bei Einlegung eines Rechtsmittels sich jedesmal ausdrücklich darüber erkläre, ob das Rechtsmittel zu Gunsten oder Ungunsten des Beschuldigten eingelegt werde, und zu dieser Verfahrungsweise durch Verfügung der oberen Behörde anzuweisen sei (vgl. K. 529—532, St.-B. 85). Sollte die Willensmeinung der Staatsanwaltschaft sich nicht aus der Einlegung des Rechtsmittels ergeben, so entscheidet das Ermessen des Gerichts nach Lage der Sache.

§ 339.

Für den Beschuldigten kann der Vertheidiger, jedoch nicht gegen dessen ausdrücklichen Willen, Rechtsmittel einlegen.

(E. § 285. K. 506, 529, 1003.)

1) Der Vertheidiger bedarf dem Gerichte gegenüber keiner Vollmacht. „Das Gesetz sieht in der Stellung des Vertheidigers eine präsumtive Vollmacht zur Einlegung von Rechtsmitteln. § 339 soll nur ausdrücken, dass die Erklärung des Vertheidigers den entgegengesetzten Willen des Angeklagten nicht aufwiege.“ (Reg.-Kom. v. Amsberg, K. 429; M. 209.)

2) Nur für den Vertheidiger, nicht aber für jeden Rechtsanwalt als solchen spricht die Vermuthung, dass er eine Vollmacht des Beschuldigten zur Einlegung von Rechtsmitteln besitze: Die von einem Rechtsanwalte, welcher im vorangegangenen Verfahren nicht Vertheidiger war, erfolgte Anmeldung der Revision erlangt daher nicht dadurch Wirksamkeit, dass der Angeklagte nach Ablauf der Einlegungsfrist die Anmeldung genehmigt. R.-G. II 16. Jan. 80 (I, 71). Ebensowenig macht die einem Rechtsanwalte nach Ablauf der Einlegungsfrist ertheilte Vollmacht zur Einlegung der Revision die von jenem Rechtsanwalte, welcher nicht Vertheidiger war, innerhalb der Frist erfolgte Anmeldung wirksam. R.-G. III 14. Febr. 80 (R. I, 356). Selbst wenn der Rechtsanwalt, welcher nicht Vertheidiger war, die Revision innerhalb der Frist als im Auftrage des Angeklagten geschehen anmeldet und nach Ablauf der Frist eine Vollmacht vorlegt, welche nach ihrem Datum vor Ablauf der Frist ausgestellt ist, ist die Einlegung unwirksam, weil für die Berechtigung des Rechtsanwalts zur Anmeldung des Rechtsmittels lediglich derjenige Zeitpunkt massgebend ist, zu welchem dieselbe dem Gerichte nachgewiesen wird. R.-G. II 7. Dez. 80 (III, 91). (Drs. A. Lamm 5. A. M. v. Kries 21, Puchelt Nr. 2.)

3) „Ausdrücklicher Wille“: Besondere Formen der Willenserklärung (z. B. Aufnahme eines Protokolles, Schriftlichkeit) sind nicht vorgeschrieben; die freie richterliche Würdigung entscheidet. Das Stillschweigen des Beschuldigten ist kein Hinderniss für die Einlegung des Rechtsmittels durch den Vertheidiger. Dagegen ist durch den Verzicht des Beschuldigten auf das Rechtsmittel die nachträgliche Einlegung durch den Vertheidiger ausgeschlossen. Der nach der Einlegung durch den Vertheidiger erfolgte Verzicht des Beschuldigten oder die ausdrückliche Erklärung des letzteren, dass gegen seinen Willen das

Rechtsmittel vom Vertheidiger eingelegt sei, ist nach den Grundsätzen über die Zurücknahme rechtsgültig eingelegter Rechtsmittel zu beurtheilen (§ 344).

4) Der Wille des Beschuldigten ist auch in den Fällen der nothwendigen Vertheidigung (§ 140) massgebend. Das Gesetz unterscheidet nicht. Auch gibt es keine nothwendige Vertheidigung in den höheren Instanzen (vgl. § 140 Bem. 11). (Drs. A. Löwe Nr. 2, der jedoch den Fall des § 81 wieder ausnimmt, v. Schwarze in H. H. II, 248. A. M. v. Kries 20.) Vgl. § 81 Bem. 5.

5) Die Einlegung des Rechtsmittels durch den Vertheidiger kann nur in den für den Beschuldigten laufenden Fristen geschehen. Vgl. § 341 Bem. 9.

6) Ueber die Einlegung durch einen Bevollmächtigten vgl. § 341 Bem. 5.

§ 340.

Der gesetzliche Vertreter eines Beschuldigten, desgleichen der Ehemann einer beschuldigten Frau können binnen der für den Beschuldigten laufenden Frist selbständig von den zulässigen Rechtsmitteln Gebrauch machen.

Auf ein solches Rechtsmittel und auf das Verfahren finden die über die Rechtsmittel des Beschuldigten geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung.

(E. § 286. K. 529, 1003, 1004, 1017, 1018.)

Absatz 1.

1) „Gesetzlicher Vertreter“: Vgl. § 137 Bem. 8. Auf die Beistände, mit Ausnahme des Ehemannes, bezieht sich § 340 nicht. (A. M. nur v. Bomhard Nr. 2.)

2) „Ehemann“: „weil er das grösste eigene Interesse an dem Ausgange des gegen seine Ehefrau gerichteten Verfahrens hat.“ (M. 209.) Hat er das Rechtsmittel nicht selbständig, sondern im Namen seiner Ehefrau eingelegt, so ist er gewöhnlicher Bevollmächtigter und muss als solcher innerhalb der Anmeldefrist seine Vollmacht nachweisen. R.-G. III Beschl. 30. März 81 (R. III, 175).

3) Den in § 340 genannten Personen wird, abgesehen von dem Falle des § 268, das Urtheil nicht zugestellt, um die Rechtsmittelfrist laufen zu machen. Auch die Verkündung des Urtheils erfolgt in ihrer Gegenwart nur, wenn sie als Beistände in der Hauptverhandlung betheiligt sind (§ 149). Trotzdem läuft für sie die Frist nur in derselben Weise wie für den Beschuldigten. Ueber den Fall des § 268 vgl. Bem. 3 daselbst, über die Zustellung des Urtheils nach erfolgter Einlegung des Rechtsmittels vgl. §§ 357 Abs. 2, 383 Abs. 2.

4) „Selbständig“: „Der Angeklagte und sein gesetzlicher Vertreter haben, ein jeder für sich, ein selbständiges Recht auf die Durchführung des Rechtsmittels. Jeder darf nicht blos ohne, sondern auch gegen den Willen des Anderen das Rechtsmittel selbständig durchführen.“ (Abg. Lasker, K. 1018.)

Hat der Beschuldigte das Rechtsmittel eingelegt, so ist die Einlegung durch den gesetzlichen Vertreter nicht überflüssig, da ersterer sein Rechtsmittel zurücknehmen kann. — Bezüglich der Angehörigen eines Abwesenden vgl. § 324 Bem. 1 und § 344 Bem. 11.

5) Dass den in Abs. 1 genannten Personen bei unverschuldeter Versäumniss die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§§ 44 ff.) zusteht, wurde als selbstverständlich erachtet. (K. 1017, 1018.) Sie haben dieselbe aus den in ihrer eigenen Person liegenden Gründen, da sie ein selbständiges Recht ausüben; dann aber auch aus den dem Beschuldigten zustehenden Gründen, weil sie zu Gunsten desselben handeln.

Absatz 2.

6) „Entsprechende Anwendung". Das Rechtsmittel, welches die in § 340 genannten Personen eingelegt haben, ist im Wesentlichen nach denselben Grundsätzen zu behandeln wie das vom Angeklagten eingelegte. Es sind diese Personen daher in denselben Fällen vorzuladen (z. B. § 364) oder zu benachrichtigen (§ 390) und haben sie dieselben Rechte und Pflichten wie der Angeklagte. Daneben wird den Rechten des letzteren nicht zu nahe getreten. Der Angeklagte wird so behandelt, als wenn er selbst das Rechtsmittel eingelegt hätte. Die Erfolge desselben kommen ihm zu gut. Dagegen kann seine Lage durch die Ergreifung des Rechtsmittels seitens der dazu selbständig berechtigten Personen nicht verschlimmert werden (§§ 372, 398 Abs. 2). Es ist ihm daher auch die durch die erfolglose Einlegung des Rechtsmittels verlängerte Untersuchungshaft anzurechnen. Vgl. § 482 Bem. 6. Bezüglich der Kosten vgl. § 505 Bem. 8.

7) Ueber die zur Durchführung der Berufung zulässige Vorführung des Beschuldigten vgl. § 371.

§ 341.

Der nicht auf freiem Fusse befindliche Beschuldigte kann die Erklärungen, welche sich auf Rechtsmitttel beziehen, zu Protokoll des Gerichtsschreibers desjenigen Gerichts geben, in dessen Gefängniss er sich befindet, und falls das Gefängniss kein gerichtliches ist, desjenigen Amtsgerichts, in dessen Bezirke das Gefängniss liegt.

Zur Wahrung einer Frist genügt es, wenn innerhalb derselben das Protokoll aufgenommen wird.

(E. § 287. K. 529, 1004.)

1) Das Gesetz hat es vermieden, unter den allgemeinen Bestimmungen solche über die Einlegung der Rechtsmittel und die Fristen aufzunehmen. Dieselben sind bei jedem einzelnen Rechtsmittel besonders geregelt. Hier sollen die für alle gemeinsamen Fragen behandelt werden, da sie sich auch theilweise auf § 341 beziehen und letzterer § die besonderen Vorschriften über die Rechtsmittel zur Voraussetzung hat.

I. Einlegung der Rechtsmittel.

2) Es gibt keinen Anschluss an das von der Gegenpartei eingelegte Rechtsmittel. R.-G. I 9. Febr. 80 (I, 194).

3) Rechtsmittel können erst wirksam nach Erlass der anzufechtenden Entscheidung eingelegt werden, [1]) dagegen vor der Zustellung, auch wenn das Urtheil ausser Gegenwart des Angeklagten erging. Der Wille muss auf die Einlegung des Rechtsmittels gerichtet sein. Der Antrag auf Ertheilung einer Abschrift des Urtheils kann daher nicht als Einlegung der Revision betrachtet werden. R.-G. II 2. Dez. 79 (R. I, 110).

4) Rechtsmittel müssen zu Protokoll des Gerichtsschreibers oder schriftlich eingelegt werden (§§ 348, 355, 381). Unter beiden Arten ist die Wahl frei. Diese Vorschrift gilt für alle zur Einlegung von Rechtsmitteln berechtigten Personen. Es ist daher auch die Staatsanwaltschaft nicht genöthigt, ihre Erklärung zu Protokoll des Gerichtsschreibers zu machen, sondern sie kann auch schriftlich das Rechtsmittel einlegen. Bezüglich der Revisionsanträge vgl. § 385 Bem. 4.

5) Die Einlegung des Rechtsmittels muss nicht persönlich geschehen, sie kann auch (abgesehen von der Staatsanwaltschaft) durch einen Bevollmächtigten erfolgen. R.-G. I 13. Jan. 81 (III, 222). (Drs. A. Puchelt § 339 Nr. 5, v. Schwarze § 339 Nr. 2. A. M. Löwe I Buch, 11 Abschn. Nr. 6 a.) Vgl. § 137 Bem. 5. Auch eine vor Verkündung des Urtheils ertheilte Vollmacht ist gültig. Wenn auch die Einlegung eines Rechtsmittels vor Erlass des Urtheils nicht zulässig ist (Bem. 3), weil sie in der Luft schwebt und ein gerichtlicher Akt darüber gar nicht aufgenommen werden kann, so ist doch die Inbetrachtnahme der Einlegung und die Fürsorge für letztere von der Entscheidung nicht ausgeschlossen. [2]) — Die Vollmacht muss nicht eine besondere zur Einlegung des bestimmten Rechtsmittels sein, eine allgemeine Vollmacht genügt. In der Bevollmächtigung zur Einlegung von Rechtsmitteln überhaupt liegt zugleich diejenige zur Einlegung des dem Ermessen des Bevollmächtigten überlassenen geeigneten Rechtsmittels. [3])

Eine besondere Form der Vollmacht ist nicht erfordert. Die St.-P.-O. schreibt im Allgemeinen (vgl. §§ 233, 390) nicht vor, dass zur Abgabe schriftlicher Erklärungen, soweit solche zulässig sind, persönliches Erscheinen oder Auftreten eines durch schriftliche Vollmacht Legitimirten nöthig sei. R.-G. I 13. Jan. 81 (III, 222). (Vgl. auch R.-G. II 21. März 81 — R. III, 156 —, wonach eine mündliche Vollmacht auch zur Stellung des schriftlichen Strafantrags nach § 156 genügt.) Die Vollmacht muss aber innerhalb der Anmeldefrist beigebracht werden. R.-G. III Beschl. 30. März 81 (R. III, 175). Vgl. § 339 Bem. 2.

Da die Einlegung eines Rechtsmittels vom Willen des Beschuldigten abhängt, so kann sie nicht durch einen Dritten als negotiorum gestor für denselben erfolgen, soweit nicht die §§ 338 Abs. 2, 339, 340, 324, 474 Platz greifen.

---

[1]) O.-Tr. 21. Sept. 65 (Bd. 6 S. 324).

[2]) A. M. baier. Kass.-Hof v. 25. April 62 (Stengl. Bd. 1 S. 443), 21. Febr. 68 (Stengl. Bd. 7 S. 277), 4. Febr. 70 (Stengl. Bd. 9 S. 195).

[3]) A. M. baier. Kass.-Hof 31. Jan. 70 (Stengl. Bd. 9 S. 186).

6) Schriftliche Einlegung.

Das Gesetz begnügt sich zu sagen, dass die Rechtsmittel schriftlich eingelegt werden können, ohne besondere Erfordernisse aufzustellen, wann ein Schriftstück als rechtswirksame Einlegung des Rechtsmittels zu gelten hat. Es ist dadurch dem von den Umständen des einzelnen Falles geleiteten Ermessen der Gerichte Spielraum gelassen. Civilrechtliche Vorschriften über schriftliche Willenserklärungen sind nicht unbedingt massgebend. Es kommt nur darauf an, dass ein Schriftstück vorliegt, dass dasselbe von dem das Rechtsmittel Ergreifenden herrührt und seinen unzweideutigen Willen bezüglich der Einlegung desselben enthält. Beispiele:

a. Eine nicht unterzeichnete Schrift ist zur Wahrung eines Rechtsmittels nicht geeignet. R.-G. II Beschl. 9. Nov. 80 (R. II, 484). [1]) Es ist daraus nicht mit Sicherheit zu erkennen, dass die Einlegung des Rechtsmittels von dem Beschuldigten ausging. Da dieser von Anfang an der Schrift anklebende Mangel ihr die Eigenschaft als schriftliche Einlegung des Rechtsmittels nimmt, so bleibt solche auch wirkungslos, wenn nach Ablauf der Frist die Unterschrift nachgeholt wurde [2]) oder wenn die Schrift nach Ablauf der Rechtsmittelfrist formgemäss anerkannt wird. [3]) Auch die eingehende Revisionsbegründung kann die wegen Mangels der Unterschrift unwirksame Revisionseinlegung nicht ersetzen. R.-G. II 9. Nov. 80 (R. II, 484). Trägt die schriftliche Anmeldung eines Rechtsmittels zwar den Namen des zur Einlegung Berechtigten, die Unterzeichnung ist aber nicht von diesem sondern von einem nichtbevollmächtigten Dritten erfolgt, so ist die Einlegung unwirksam. [4]) Mit Rücksicht auf die §§ 381 und 405 C.-P.-O. erscheint jedoch eine wirksame schriftliche Einlegung des Rechtsmittels dann gegeben, wenn die Schrift statt der Unterschrift mittels gerichtlich oder notariell beglaubigten Handzeichens unterzeichnet ist. Dagegen dürften die Beschlüsse des R.-G. II vom 24. Okt. und 14. Nov. 79 (R. I, 69) zu weit gehen, wenn sie, entgegen der Auffassung des Appellationsgerichts zu Lübeck, aussprechen, dass es dem Erfordernisse der schriftlichen Berufungsanmeldung (Ver. v. 3. Jan. 1849) gleichstehe, wenn sich auf der Anmeldeschrift drei Kreuze ohne Beglaubigung befinden, so lange nicht dargethan ist, dass die Eingabe ohne oder wider Willen des Angeklagten eingereicht wurde. Denn eine solche Schrift lässt nicht die Willenserklärung einer bestimmten Person erkennen. (Drs. A. Dalcke § 348 Nr. 6, Voitus § 348 Nr. 1. A. M. Löwe Buch I Nr. 9 a, Puchelt § 348 Nr. 3, sowie v. Kries 62, der überhaupt jede schriftliche, dem Gerichte zukommende Nachricht für ausreichend hält, z. B. auch ein von einer Privatperson aufgenommenes Protokoll.)

b. Die telegrafische Einlegung eines Rechtsmittels ist unwirksam. Es fehlt an der Unterschrift und kann ein Telegramm nicht für eine vom Beschwerdeführer ausgehende Schrift gehalten werden. R.-G. III Beschl. 24. Jan. 80 (R. I,

---

[1]) O.-Tr. 16. Febr. 71 (Bd. 12 S. 97), 7. Juni 72 (Bd. 13 S. 348). — [2]) O.-Tr. 9. Juni 71 (Bd. 12 S. 323). — [3]) O.-Tr. 7. April 76 (Bd. 17 S. 272). — [4]) O.-Tr. 19. März 74 (Bd. 15 S. 154).

266).[1] Jedenfalls muss, wenn man auch die Ausfertigung der an das Gericht gelangten Depesche als eine Schrift betrachten kann, zu derselben noch die innerhalb der Frist erfolgende Nachweisung hinzutreten, dass der Beschwerdeführer die Absendung des Telegramms selbst veranlasst oder genehmigt hat. R.-G. II Beschl. 5. April 81 (IV, 59). (Drs. A. Löwe Buch I Nr. 9, Puchelt § 348 Nr. 3. A. M. v. Kries 63, Zimmermann im Gerichtssal 1880 S. 263.) Namentlich kann auch das Anbringen der Revisionsanträge und ihre Begründung nicht durch Telegramm eines Rechtsanwalts erfolgen. R.-G. II 13. Febr. 80 (I, 262).

d. Es kommt nicht darauf an, ob die schriftliche Willenserklärung unmittelbar an das Gericht gerichtet ist, wenn nur der Wille, dass das Rechtsmittel eingelegt werde, deutlich und die schriftliche Erklärung rechtzeitig an das Gericht gelangt ist. Es ist daher ein Brief des Verurtheilten an den Vertheidiger, dass dieser das Rechtsmittel einlege, wirksam, wenn der Brief vom Vertheidiger rechtzeitig dem Gerichte vorgelegt wurde[2]) Auch die bei Zustellung des Urtheils dem Zustellungsbeamten abgegebene Erklärung des Angeklagten, ein bestimmtes Rechtsmittel zu ergreifen, gilt als wirksame Anmeldung, wenn der Angeklagte die Erklärung unterschrieben hat und diese innerhalb der Anmeldefrist an das Gericht gelangt.[3]) Ist die schriftliche Erklärung einem unzuständigen Gerichte eingereicht worden, so hat die Einlegung des Rechtsmittels Wirksamkeit, wenn die Erklärung dem zuständigen Gerichte innerhalb der Anmeldefrist zukam.

7) Die Einlegung zu Protokoll des Gerichtsschreibers muss bei dem Gerichtsschreiber desjenigen Gerichts erfolgen, dessen Urtheil angefochten wird (§§ 348, 355, 381). § 341 enthält eine Ausnahme nur zu Gunsten des verhafteten Beschuldigten. R.-G. III 16. Febr. 81 (R. III, 51).

Die bei einem unzuständigen Gerichtsschreiber oder einer unzuständigen Behörde zu Protokoll erklärte Einlegung ist lediglich nach den für die schriftliche Einlegung massgebenden Grundsätzen zu beurtheilen.

Eine in der Sitzung nach Verkündung des Urtheils abgegebene mündliche Erklärung über die Einlegung eines Rechtsmittels ist wirkungslos. Der Gerichtsschreiber braucht sie nicht in das Sitzungsprotokoll aufzunehmen, weil dasselbe für derartige nach Abschluss der Verhandlung erfolgende Erklärungen nicht bestimmt ist.[4]) Auch ist das Sitzungsprotokoll kein selbständiges Protokoll des Gerichtsschreibers, da es der Vorsitzende mitunterzeichnet. O.-L.-G. Stuttgart 7. April 80 (Württ. Ger.-Bl. Bd. 17 S. 270). (Drs. A. Geyer 804, v. Kries 62, Löwe § 355 Nr. 5, Thilo § 355 Nr. 5. A. M. v. Schwarze § 355 Nr. 3 und in H. H. II, 269.) Das muss auch dann gelten, wenn der Gerichtsschreiber die Erklärung in das Sitzungsprotokoll aufgenommen hat. Vgl. O.-L.-G. Stuttgart 7. April 1880. (A. M. Puchelt § 348 Nr. 3, sodann O.-L.-G. Stuttgart 3. Nov. 80 — Württ. Ger.-Bl. Bd. 18 S. 227 — für den Fall, dass die Verhandlung für geschlossen erklärt war und das Protokoll darnach nur äusserlich mit dem Sitzungsprotkoll vereinigt war.)

---

[1]) Baier. Kass.-Hof 17. Mai 66 (Stengl. Bd. 5 S. 346), 23. April 70 (Stengl. Bd. 9 S. 310), 7. März 71 (Stengl. Bd. 10 S. 178), 28. Febr. 79 (Samml. Bd. 9 S. 126). — [2]) Baier. Kass.-Hof 31. Okt. 73 (Samml. Bd. 3 S. 491). — [3]) Baier. Kass.-Hof 23. Dez. 69 (Stengl. Bd. 9 S. 212). — [4]) O.-Tr. 23. April 69 (Bd. 10 S. 267).

II. Fristen.

8) Das Rechtsmittel muss in der gesetzlichen Frist eingelegt sein. Die Fristen sind bestimmt durch § 353 für die sofortige Beschwerde, § 355 für die Berufung, § 381 für die Revision. Für die einfache Beschwerde besteht keine Frist (vgl. §§ 346 Bem. 2, 348 Bem. 2).

9) Die Fristen laufen für die Staatsanwaltschaft bei Urtheilen von der Verkündung an, da die Gegenwart der Staatsanwaltschaft bei letzterer nothwendig ist (vgl. § 259 Bem. 1), bei Beschlüssen und Verfügungen (§ 353) von der Bekanntmachung (§§ 35, 41) an.

Für den Angeklagten gilt dasselbe bezüglich der Beschlüsse und Verfügungen. Bei Urtheilen laufen die Fristen gegen den Angeklagten von der Verkündung des Urtheils an, wenn letztere in Anwesenheit des Angeklagten stattgefunden hat. Voraussetzung dabei ist zugleich, dass nicht blos die Urtheilsformel, sondern auch die Urtheilsgründe verkündet wurden (vgl. § 267 Bem. 4). In den übrigen Fällen laufen die Fristen von der Zustellung einer Ausfertigung oder einer beglaubigten Abschrift an (vgl. § 35 Bem. 6 und O.-L.-G. Dresden 23. Jan. 80 (Ann. Bd. 1 S. 304.) Diese Fristen sind auch für die in den §§ 324 und 340 bezeichneten Personen massgebend (vgl. § 324 Bem. 5, § 340 Abs. 2). Von der Zustellung an den Angeklagten läuft die Frist auch dann, wenn der Vertheidiger bei der Verkündung des Urtheils zugegen war und zwar selbst in dem Falle, dass er Vertreter des nicht anwesenden Angeklagten war (vgl. §§ 230—233, 322). Das Gesetz nennt ausdrücklich den Angeklagten (§§ 355, 381). Sein Wille entscheidet, ob ein Rechtsmittel eingelegt werden soll. Gegen seinen ausdrücklichen Willen kann der Vertheidiger nicht handeln (§ 339). Es muss daher das Urtheil mit seinen Gründen zur Kenntniss des Angeklagten gelangen. Die Zustellung des Urtheils an den Vertheidiger hat deshalb für den Fristenlauf keine Wirkung (O.-L.-G. Stuttgart 5. Mai 80 — Gerichtsbl. Bd. 17 S. 314 —), ausgenommen wenn der Vertheidiger zum Empfang der Zustellung besonders bevollmächtigt war [1]) (O.-L.-G. Dresden 8. und 22. März 80 — Ann. Bd. 1 S. 306 u. 307 —).

Ein Verzicht des Angeklagten auf die Zustellung einer Ausfertigung ist unzulässig; es handelt sich um eine im Interesse der Rechtsordnung getroffene Massregel. R.-G. II 5. Dez. 79 (R. I, 118). (Drs. A. Dalcke § 355 Nr. 9, Dochow 300 und 313, Löwe § 355 Nr. 7, Puchelt § 355 Bem. 6. A. M. v. Schwarze § 355 Nr. 6 und in H. II. II, 268.) Vgl. § 383 nebst Bem. 3.

10) Der Lauf der Fristen in Strafsachen wird durch die Gerichtsferien nicht gehemmt (§ 202 G.-V.-G., § 42 Bem. 6).

11) Die Erklärung zu Protokoll des Gerichtsschreibers muss innerhalb der Frist bei dem zuständigen Gerichtsschreiber geschehen. Ebenso muss die schriftliche Einlegung des Rechtsmittels innerhalb der Frist beim Gerichte eingelaufen sein. Folgerungen:

a. Die Einlegung des Rechtsmittels ist verspätet, wenn die Schrift zwar noch innerhalb der Frist zur Post gegeben wurde, jedoch nicht mehr recht-

---

[1]) O.-Tr. 15. März 76 (Bd. 17 S. 198).

zeitig in den Einlauf des Gerichts gelangt ist. [1]) Vgl. die Urtheile des R.-G. bei § 44 Bem. 4. Die schriftliche Anmeldung hat immer etwas Bedenkliches, die zu Protokoll des Gerichtsschreibers bietet mehr Sicherheit. Weil das Gesetz letztere gestattet, so fällt die Gefahr der Beförderung durch die Post dem derselben sich bedienenden Beschwerdeführer anheim. Er hat sich auch gegen der Post zur Last fallende Verspätungen und einen unregelmässigen Verkehr des Gerichts mit der Post vorzusehen und derartige leicht mögliche Verzögerungen in den Kreis seiner Berechnung zu ziehen. Nur dann hat er für den Verlust oder den verspäteten Einlauf seiner Schrift nicht einzustehen, wenn zufolge eines Naturereignisses oder eines als unabwendbaren Zufall anzusehenden Ereignisses (z. B. Eisenbahnunfall) die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand Platz greifen kann (vgl. Bem. 12).

b. Auch durch die Einreichung der Schrift bei einer unrichtigen Behörde wird die Frist nicht gewahrt, selbst wenn das Schriftstück bei sofortiger Weiterbeförderung an die richtige Behörde noch rechtzeitig bei letzterer hätte eintreffen können. [2])

c. Dagegen erscheint es zur Wahrung der Frist genügend, wenn die Rechtsmittelschrift in einem eingeschriebenen Briefe eingesandt wird und das Formular des Empfangscheins innerhalb der Frist an das Gericht gelangte. Der Empfangschein ersetzt den Brief. Die Unterzeichnung und Abholung ist nur eine von dem Absender unabhängige Form des Geschäftsverkehrs. Es kann deshalb auch nichts darauf ankommen, ob die Unterzeichnung des Empfangscheins innerhalb der Frist durch den Gerichtsvorstand geschah, [3]) oder ob die Schrift innerhalb der Frist in den Einlauf des Gerichts gelangt ist. [4])

d. Die Revisionsanträge sind als rechtzeitig gestellt zu erachten, wenn sie am letzten Tage der Frist nach Ablauf der Dienststunden dem Gerichtsdiener (Hausmeister) übergeben werden und dieser zur Empfangnahme der für die Gerichtsschreiberei bestimmten Schriftstücke als ermächtigt anzusehen ist. R.-G. I 6. Dez. 80 (R. II, 613).

12) Hat der Angeklagte zur Wahrung seines Rechtsmittels alles gethan, was in seinen Kräften stand, so kann ihm der nicht zu Folge seines eigenen Verschuldens eingetretene Ablauf der Frist nicht schaden. Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand tritt ein. „Sollte es sich ausnahmsweise ereignen, dass der Beschuldigte den Antrag auf Aufnahme des erforderlichen Protokolles rechtzeitig gestellt, die Aufnahme selbst aber dennoch sich ohne seine Schuld verzögert und erst nach Ablauf der gesetzlichen Frist stattgefunden hätte, so muss für derartige, nur vereinzelt mögliche Fälle die Abhülfe in dem Recht des Beschuldigten auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gesucht werden.“ (M. 209.) R.-G. 2. Jan. 80 (§ 44 Bem. 4).

---

[1]) Baier. Kass.-H. 9. Febr. 66 (Stengl. Bd. 5 S. 179), württ. Kass.-H. 31. Mai 71 (Gerichtsbl. Bd. 4 S. 231). — [2]) O.-Tr. 19. Okt. 64 (Bd. 5 S. 181.) — [3]) A. M. O.-Tr. 6. April 66 (Bd. 7 S. 209), 17. Sept. 68 (Bd. 9 S. 498). — [4]) A. M. O.-Tr. 9. Nov. 75 (Bd. 16 S. 716).

III. Besondere Bestimmungen bezüglich des verhafteten Beschuldigten.
(§ 341.)

13) „Nicht auf freiem Fusse befindlich“: Vgl. § 35 Bem. 9.

14) Durch die dem verhafteten Beschuldigten gewährte Erleichterung ist nichts an den allgemeinen Vorschriften insofern geändert („kann“), als derselbe auch in der gewöhnlichen Weise die Rechtsmittel einlegen kann, also schriftlich oder zu Protokoll des zuständigen Gerichtsschreibers, wenn der letztere am Sitze des Gefängnisses erreichbar ist. Wegen der ausreichenden Vorschrift des § 341 kann der Verhaftete aber nicht verlangen, dass er an den entfernten Sitz des für die Aufnahme der Rechtsmittelerklärung regelmässig zuständigen Gerichtsschreibers geschafft wird.

15) Nur der verhaftete Beschuldigte fällt unter § 341. Andere zur Einlegung von Rechtsmitteln berechtigte Personen (§§ 324, 340, 346 Abs. 2, 430, 441), welche sich im Gefängnisse befinden, unterliegen den allgemeinen Bestimmungen.

16) Alle „Erklärungen, welche sich auf Rechtsmittel beziehen“ und nicht blos die auf die Einlegung derselben bezüglichen gehören hierher, z. B. die Verzichte auf Rechtsmittel und Zurücknahme derselben (§ 344), die Rechtfertigung der Berufung (§ 358), die Beschränkung derselben auf einzelne Punkte (§ 359), Revisionsanträge (§ 384), Begründung derselben (§ 385 nebst Bem. 3 am Schlusse).

17) Ueber die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vgl. § 44 Bem. 4.

§ 342.

Ein Irrthum in der Bezeichnung des zulässigen Rechtsmittels ist unschädlich.

(K. § 287a. S. 559, 560, 1004.)

Nicht der Name, den eine Partei dem Rechtsmittel irrthümlich gibt, entscheidet. Es ist anzunehmen, dass derjenige, welcher ein Rechtsmittel einlegt, auch von dem ihm gesetzlich zustehenden Rechtsmittel Gebrauch machen wollte. Der Inhalt der Schrift (bei der Erklärung zu Protokoll des Gerichtsschreibers wird ein Irrthum kaum vorkommen) stellt die Absicht klar. Nachträgliche Erhebungen zur Klarstellung der Absicht sind zulässig.

§ 343.

Jedes von der Staatsanwaltschaft eingelegte Rechtsmittel hat die Wirkung, dass die angefochtene Entscheidung auch zu Gunsten des Beschuldigten abgeändert oder aufgehoben werden kann.

(E. § 289. K. § 287b. S. 532, 1005.)

1) „Es entspricht nicht der Gerechtigkeit, den höheren Richter, zu dessen Entscheidung eine Strafsache von dem Vertreter des Staats gebracht wird, durch das Gesetz zu nöthigen, über Rechtsverletzungen zum Nachtheile des Angeklagten wegzugehen und ein Urtheil trotz einer solchen offenbaren Rechtsverletzung deshalb nicht abzuändern, weil der Angeklagte sie gegen das Urtheil nicht geltend gemacht habe.“ (B. 84.)

2) § 343 ändert nichts an den für die Rechtsmittel der Berufung und der Revision geltenden Bestimmungen (§§ 359, 368, 392), wonach ein Urtheil der Prüfung des Gerichts nur insoweit unterliegt, als es angefochten ist. Bei § 343 wäre daher zu ergänzen: „innerhalb der dem Gerichte bei Prüfung des Urtheils gesetzlich gezogenen Schranken.“ Wenn deshalb die Staatsanwaltschaft ihr Rechtsmittel nur auf ein gewisses Gebiet beschränkt hat, so kann der höhere Richter nicht, ohne dass von dem Angeklagten ebenfalls ein Rechtsmittel ergriffen ist, dieses Gebiet verlassen und nun das Urtheil in allen Richtungen seiner Prüfung unterziehen, er ist vielmehr nur innerhalb des ihm gezogenen Kreises von den Anträgen der Staatsanwaltschaft unabhängig. (Drs. A. Löwe Nr. 3, Puchelt Nr 4. A. M. bezüglich der Berufung v. Schwarze in H. H. II, 269.) Hat z. B. die Staatsanwaltschaft Berufung nur wegen des Strafmasses ergriffen, so kann zwar zu Gunsten des Angeklagten die Strafe herabgesetzt oder eine Freisprechung wegen Straflosigkeit der Handlung ausgesprochen werden, das Gericht kann aber nicht die Beweisfrage nochmals untersuchen und wegen mangelnden Beweises Freisprechung eintreten lassen. Hat dagegen die Staatsanwaltschaft Berufung im Allgemeinen ergriffen, dann unterliegt das Urtheil in jeder Richtung der Prüfung des Gerichts auch in dem Falle, dass der Angeklagte ebenfalls von dem Rechtsmittel Gebrauch gemacht, solches aber nur auf bestimmte Beschwerdepunkte beschränkt hat. Vgl. auch § 368 Bem. 1.

3) Das Gericht muss zu Gunsten des Angeklagten entscheiden, wenn die Sachlage darnach angethan ist. Der Ausdruck „kann“ will kein vom Ermessen abhängiges Belieben einräumen.

§ 344.

Die Zurücknahme eines Rechtsmittels sowie der Verzicht auf die Einlegung eines Rechtsmittels kann auch vor Ablauf der Frist zur Einlegung desselben wirksam erfolgen. Ein von der Staatsanwaltschaft zu Gunsten des Beschuldigten eingelegtes Rechtsmittel kann jedoch ohne dessen Zustimmung nicht zurückgenommen werden.

Der Vertheidiger bedarf zur Zurücknahme einer ausdrücklichen Ermächtigung.

(E. § 288. K. 529—532, 1004.)

Absatz 1.

1) „Es entspricht den für den Civilprozess geltenden Grundsätzen, dem Verzicht auf die Einlegung eines Rechtsmittels, wenn er nach Erlass der anfecht-

baren Entscheidung erklärt wird, eine dem Ablauf der Rechtsmittelfrist gleichkommende Wirkung beizulegen. Für die St.-P.-O. liegt zu einer abweichenden Regelung eine Veranlassung um so weniger vor, als jener Grundsatz es dem Verurtheilten ermöglicht, alsbald nach Verkündung des Strafurtheils seine Strafe anzutreten (vgl. § 481). Der Zurücknahme eines bereits eingelegten Rechtsmittels kann selbstverständlich keine geringere Wirkung als dem Verzichte auf ein noch einzulegendes Rechtsmittel beigelegt werden." (M. 209.) Auch ein minderjähriger oder unter väterlicher Gewalt stehender Angeklagter kann rechtswirksam verzichten. R.-G. II Beschl. 23. April 80 (R. I, 650).

2) Dass auch ein theilweiser Verzicht, also eine Beschränkung des Rechtsmittels auf gewisse Theile der Entscheidung, statthaft ist, ergibt sich aus der Natur der Sache und aus § 359.

3) Die Zurücknahme oder der Verzicht muss unbedingt erfolgen. Ein Verzicht liegt z. B. nicht vor, falls die Bedingung beigefügt ist: Wenn ich in eine andere Strafanstalt komme. [1])

4) Der Verzicht kann wirksam nicht vor Beginn des Laufs der Rechtsmittelfrist erfolgen. Vgl. § 267 Bem. 4.

5) Die Zurücknahme eines Rechtsmittels kann nur in derselben Weise erfolgen wie die Einlegung, also schriftlich oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers. (Drs. A. Löwe Nr. 3, v. Schwarze Nr. 2 und in H. H. II, 253. A. M. Dalcke Nr. 2, Puchelt Nr. 2.) Der Verzicht kann ein ausdrücklicher oder ein stillschweigender sein, z. B. durch Zahlung der Geldstrafe. (Drs. A. Puchelt Nr. 2. A. M. Löwe Nr. 4.) Die ausdrückliche Bezeichnung der Erklärung als Verzicht ist nicht nothwendig. R.-G. II Beschl. 1. Juni 80 (II, 78). Eine besondere Form ist nicht vorgeschrieben. Es ist deshalb auch ein in der Hauptverhandlung nach Verkündung des Urtheils erklärter und zu Protokoll beurkundeter Verzicht des Angeklagten rechtsgültig und unwiderruflich. R.-G. II Beschl. 23. Nov. 80 (R. II, 562). Der Verzicht muss aber jedenfalls ein unzweideutiger sein. Die freiwillige Gestellung zum Strafantritt während des Laufes der Rechtsmittelfrist hat diese Eigenschaft nicht (vgl. § 481 Bem. 5).

6) Der Verzicht ist nur wirksam, wenn er dem Gerichte gegenüber erklärt ist. Aus der Erklärung zu Protokoll des Gerichtsschreibers ergibt sich letzteres zweifellos. Bei sonstigen schriftlichen Erklärungen muss aus der Schrift hervorgehen, dass dieselbe für das Gericht bestimmt ist und diesem gegenüber als abgegeben gelten soll. Das gilt auch für die von dem Beschuldigten unterzeichnete Erklärung zu Protokoll eines Gefängnissbeamten. R.-G. III 21. Febr. 80 (R. I, 365), III 3. März 80 (R. I, 423). Es kann daher die Erklärung zurückgenommen werden, so lange sie nicht mit dem Willen des Verzichtenden an das Gericht gelangt ist. R.-G. III 31. Jan. 80 (I, 92).

7) Ein Widerruf des Verzichts oder der Zurücknahme des Rechtsmittels ist unzulässig und zwar selbst wenn die Rechtsmittelfrist noch läuft. R.-G. II Beschl. 23. April 80 (R. I, 650), II Beschl. 25. Mai 80 (R. I, 826), II Beschl. 1. Juni 80 (II, 78). Ein in entgegengesetztem Sinne gestellter Antrag (Reichens-

---

[1]) O.-Tr. 19. April 72 (Bd. 13 S. 269), 7. Febr. 74 (Bd. 15 S. 61).

perger) wurde abgelehnt. (K. 529, 532.) Auch der nicht auf freiem Fusse befindliche Beschuldigte, welcher ein Rechtsmittel nach Massgabe des § 341 eingelegt hat, kann nicht auf das darüber aufgenommene Protokoll nach Zurücknahme seiner Erklärung zurückkommen, selbst wenn jenes Protokoll bei dem Gerichte noch nicht eingelaufen ist. (A. M. v. Kries 65.)

8) Ueber die Kosten eines zurückgenommenen Rechtsmittels vgl. § 505.

9) Der zweite Satz des Abs. 1 beruht auf der Erwägung, „dass der Angeklagte durch die Mittheilung, wie die Staatsanwaltschaft zu seinen Gunsten bereits ein Rechtsmittel eingelegt habe, bewogen werden könne, von der eigenen Einlegung eines Rechtsmittels, weil es sich nunmehr als überflüssig darstelle, abzusehen, und dass, dafern nunmehr dem Staatsanwalt die Befugniss eingeräumt würde, das Rechtsmittel einseitig zurückzunehmen, der Angeklagte hiedurch in seinen Interessen, deren selbständige Wahrung nach Ablauf der Nothfrist für ihn ausgeschlossen ist, wesentlich und unverschuldet geschädigt werden könnte.“ (B. 85.)

10) Vgl. § 338 Bem. 10.

Absatz 2.

11) Der Vertheidiger bedarf zur Zurücknahme stets einer ausdrücklichen Ermächtigung. Es kommt nicht darauf an, wer ihn bestellt hat. Die Ermächtigung wird von dem Beschuldigten ertheilt oder von derjenigen Person, welche den Vertheidiger bestellt hat (§§ 137 Abs. 2, 328). Dieselbe ist selbst dann erforderlich, wenn der Vertheidiger gemäss § 339 das Rechtsmittel eingelegt hat.

12) Der Grund des Gesetzes (vgl. Bem. 9) würde dafür sprechen, dass auch der gesetzliche Vertreter und der Ehemann (§ 340) nicht ohne Zustimmung des Beschuldigten das von ihnen selbständig eingelegte Rechtsmittel zurücknehmen können. Das Gesetz nennt aber nur die Staatsanwaltschaft. Sie sind daher bei der Zurücknahme ebenso wie bei der Einlegung von dem Willen des Beschuldigten unabhängig. (Drs. A. Dalcke Nr. 4, v. Kries 56, Puchelt Nr. 5, v. Schwarze in H. H. II, 253, Voitus Nr. 2. A. M. Dochow 294, Löwe Nr. 8.) Der Verzicht des Beschuldigten erledigt das Rechtsmittel des gesetzlichen Vertreters und des Ehemannes, welche ein selbständiges Recht ausüben, nicht. (Vgl. § 340 Bem. 4.)

§ 345.

Wenn die Entscheidung über das Rechtsmittel auf Grund mündlicher Verhandlung stattzufinden hat, so kann die Zurücknahme nach Beginn der Hauptverhandlung nur mit Zustimmung des Gegners erfolgen.

(K. § 288 a. S. 529—532, 1004, 1005.)

1) Bis zum Beginne der Hauptverhandlung (§§ 365, 391) kann von demjenigen, welcher ein Rechtsmittel ergriffen hat, selbständig darüber verfügt werden, soweit nicht § 344 zweiter Satz, in Betracht kommt. Nach Beginn der Hauptverhandlung ist zur Zurücknahme die Zustimmung des Gegners nothwendig.

Durch diese Vorschrift soll verhütet werden, dass die Staatsanwaltschaft durch Zurücknahme des zu Ungunsten des Angeklagten eingelegten Rechtsmittels dem Verurtheilten, falls derselbe kein Rechtsmittel ergriffen hat, die aus der Hauptverhandlung sich ergebende Möglichkeit einer ihm günstigen Abänderung des Urtheils (§ 343) abschneidet. Die Zurücknahme kann, falls beide Parteien einig sind, in jedem Zeitpunkte der Hauptverhandlung erfolgen, sofern die Verkündung des Urtheils noch nicht begonnen hat. Die Sache wird sodann durch Beschluss für erledigt erklärt.

2) Ist das Rechtsmittel durch eine nach § 340 zur selbständigen Einlegung desselben berechtigte Person ergriffen, so genügt zur Zurücknahme in der Hauptverhandlung nicht die Einwilligung der Staatsanwaltschaft, sondern es ist auch die des Angeklagten erforderlich. Der Angeklagte ist Partei in der Hauptverhandlung (vgl. § 340 Bem. 6).

3) Der Vertheidiger kann nicht ohne die Zustimmung des Beschuldigten in die Zurücknahme einwilligen. § 344 Abs. 2 enthält einen allgemeinen, auch für § 345 massgebenden Grundsatz. (A. M. Dalcke Nr. 3, Puchelt Nr. 3.)

4) „Rechtsmittel auf Grund mündlicher Verhandlung“: Damit ist die Anwendbarkeit des § 345 für die Beschwerde ausgeschlossen (§ 351).

ZWEITER ABSCHNITT.

Beschwerde.

§ 346.

Die Beschwerde ist gegen alle von den Gerichten in erster Instanz oder in der Berufungsinstanz erlassenen Beschlüsse und gegen die Verfügungen des Vorsitzenden, des Untersuchungsrichters, des Amtsrichters und eines beauftragten oder ersuchten Richters zulässig, soweit das Gesetz dieselben nicht ausdrücklich einer Anfechtung entzieht.

Auch Zeugen, Sachverständige und andere Personen können gegen Beschlüsse und Verfügungen, durch welche sie betroffen werden, Beschwerde erheben.

Gegen Beschlüsse und Verfügungen der Oberlandesgerichte und des Reichsgerichts findet eine Beschwerde nicht statt.

(E. § 290. K. 532, 533, 580, 1007.)

Absatz 1.

1) Zu unterscheiden ist zwischen der einfachen Beschwerde (§§ 346—352) und der sofortigen Beschwerde (§ 353). Zu der ersteren gehört auch die weitere Beschwerde (§ 352). Die Beschwerde geht gegen gerichtliche Entscheidungen mit Ausnahme der Urtheile (vgl. § 33 Bem. 1). Beschwerden gegen Anordnungen der Staatsanwaltschaft sind (mit Ausnahme von §§ 170 ff.) von der vorgesetzten Behörde derselben zu entscheiden (vgl. § 151 G.-V.-G.)

2) Der Mannigfaltigkeit der im Strafverfahren möglichen Beschlüsse und Verfügungen entsprechend vermeidet das Gesetz ins Einzelne einzugehen. Das Gebiet der Beschwerde ist hauptsächlich das der Voruntersuchung und der Verfügungen gegen dritte Personen. Die Beschwerde soll einem Fehler abhelfen, der in irgend einem Strafprozesse gemacht wurde. Auch Unterlassungen sind mit Beschwerde anfechtbar. Sie kann sowohl auf thatsächliche wie auf Rechtsgründe gestützt werden. (M. 209.) Neue Thatsachen sind nicht ausgeschlossen. Sie ist an keine Frist gebunden, mit Ausnahme der „sofortigen Beschwerde“ (§ 353). Soweit noch irgend eine Wirkung auf das anhängige Verfahren durch eine abändernde Verfügung möglich ist, erscheint sie zulässig, nicht aber um einen in dem betreffenden Verfahren nicht mehr gutzumachenden Fehler festzustellen. Letzteres ist Gegenstand einer Disziplinarbeschwerde ausserhalb des Strafverfahrens. (Drs. A. Dalcke Nr. 11, v. Kries 366, v. Schwarze in H. H. II, 257 Bem 3. A. M. Dochow 296, Löwe Nr. 2 c.) Die Beschwerde wird daher, wenn eine Wirkung erreicht und die angeordnete Massregel abgewendet werden soll, in der Regel alsbald eingelegt werden müssen. Die Abhülfe kann von dem Richter oder Gerichte, gegen dessen Entscheidung die Beschwerde geht, oder von dem oberen Gerichte ausgehen.

3) „In der Berufungsinstanz“ wird die Beschwerde thatsächlich selten zur Anwendung kommen, weil sie gegen die der Urtheilsfällung vorausgehenden Entscheidungen ausgeschlossen ist (§ 347). Sie wird dort hauptsächlich Verhaftungen und Straffestsetzungen oder Verfügungen des Vorsitzenden bezüglich der Zeugenladungen betreffen. Vgl. jedoch Bem. 4 und § 347 Bem. 2.

4) „Gegen die Verfügungen des Vorsitzenden“: Hierher gehört namentlich die im Vorbereitungsverfahren der Hauptverhandlung erfolgte Ablehnung eines Antrags des Angeklagten auf Herbeischaffung von Beweismitteln (§§ 218—220, 224). Vgl. § 347 Bem. 2.

5) Ausdrücklich der Anfechtung entzogen sind Beschlüsse und Verfügungen nach §§ 28 Abs. 2, 46 Abs. 2, 180 Abs. 2, 199 Abs. 3, 200 Abs. 2, 209 Abs. 1, 270 Abs. 3, 279 Abs. 2, 346 Abs. 3, 347, 388 Abs. 2 St.-P.-O., sodann §§ 41, 52 Abs. 4, 53 Abs. 2, 75 Abs. 2, 94 Abs. 1 G.-V.-G. Vgl. übrigens auch § 122 Bem. 8.

Absatz 2.

6) „Andere Personen“: Hierher gehören namentlich der Antragsteller, welcher bei Zurücknahme seines Antrags in die Kosten verurtheilt wurde (§ 502), der in die Kosten verurtheilte Antragsteller nach § 170 (§ 504), der mit dem Antrage auf Verhaftung des Angeschuldigten abgewiesene Dritte, welcher für letzteren Sicherheit geleistet hat (§ 121 Abs. 2), der im Vorverfahren nicht zu-

gelassene Beistand (§ 149 Abs. 3), sodann Schöffen und Geschworene (§§ 56 Abs. 2, 96 Abs. 1 G.-V.-G.), der Eigenthümer einer beschlagnahmten Sache u. s. w.

Auch der Vertheidiger ist unter den „anderen Personen“ begriffen. (Reg.-Kom. Hanauer, K. 533.) Vgl. §§ 144 Bem. 8, 145 Bem. 8.

7) Der Ausdruck „Beschlüsse und Verfügungen, durch welche sie betroffen werden“, ist ganz allgemein. Er umfasst namentlich auch den Fall, wenn einem Zeugen statt der sofortigen Bestrafung wegen Zeugnissverweigerung vorerst für den Fall der weiteren Weigerung eine Strafe angedroht wird. Damit das für diese und ähnliche Fälle auch bezüglich der Entscheidungen der erkennenden Gerichte klar werde, wurden nach einem Antrage Becker und Gen. dem § 347 die Schlussworte „sowie u. s. w.“ hinzugesetzt. (K. 533.) Seitens der Reg.-Kom. von Amsberg und Hanauer wurde bestritten, dass Strafandrohungen einen Grund zur Beschwerde geben könnten. Allein durch dieselben wird die Frage der Bestrafung für den Fall der fortgesetzten Zeugnissverweigerung im voraus entschieden, sie sind daher ein Nachtheil für den Zeugen.

Absatz 3.

8) Abs. 3 beruht auf Zweckmässigkeitsgründen und der Stellung der höheren Gerichte. Ausnahmsweise ist jedoch gegen Beschlüsse der Oberlandesgerichte im Falle des § 160 G.-V.-G. die Beschwerde zulässig.

9) Zuständigkeit: §§ 72, 123 Z. 5, 138 G.-V.-G.; bezüglich der Ordnungsstrafen § 183 Abs. 3 G.-V.-G. Vgl. auch §§ 170 ff., sowie § 348 Bem. 11.

§ 347.

Entscheidungen der erkennenden Gerichte, welche der Urtheilsfällung vorausgehen, unterliegen nicht der Beschwerde. Ausgenommen sind Entscheidungen über Verhaftungen, Beschlagnahmen oder Straffestsetzungen, sowie alle Entscheidungen, durch welche dritte Personen betroffen werden.

(E. § 291. K. 533, 1007.)

1) „Das Gesetz schliesst durch § 347 bei den meisten der Urtheilsfällung vorausgehenden Entscheidungen der erkennenden Gerichte zwar nicht jede Anfechtung, wohl aber die Beschwerde aus. Es beruht dies darauf, dass diese Entscheidungen regelmässig in irgend welchem inneren Zusammenhange mit der nachfolgenden Urtheilsfällung stehen und zur Vorbereitung der letzteren dienen, dass sie demzufolge aber sich meistens als blos vorläufige Beschlüsse darstellen und bei der Urtheilsfällung selbst nochmals der Prüfung des Gerichts unterliegen. Hier würde ein schon vor der Urtheilsfällung stattfindendes Eingreifen des höheren Gerichts in das Verfahren mit der Stellung und Aufgabe des Gerichts erster Instanz unvereinbar sein. Dies gilt vor allem von solchen Beschlüssen, welche eine Beweisaufnahme anordnen oder ablehnen. In allen diesen Fällen bleibt demjenigen, der sich durch die Entscheidung beschwert fühlt, die Geltend-

machung seiner Beschwerdegründe insofern vorbehalten, als dieselben zur Begründung der Revision gegen das demnächst ergehende Urtheil benützt werden können. Die Beschwerde geht also hier in dem Rechtsmittel der Revision (und der Berufung) auf. — Gegen solche Entscheidungen des erkennenden Gerichts hingegen, welche in keinem inneren Zusammenhange mit der Urtheilsfällung stehen, also gegen Entscheidungen über Verhaftungen, Beschlagnahmen oder Straffestsetzungen, ist das Rechtsmittel der Beschwerde zulässig." (M. 210.)

2) Unter den „Entscheidungen der erkennenden Gerichte, welche der Urtheilsfällung vorausgehen" sind die Beschlüsse des Gerichts und Verfügungen des Vorsitzenden zu verstehen, welche in der Hauptverhandlung ergehen. Auf diese passen allein die Motive (Bem. 1). Dieser Auffassung entspricht der Ausdruck „erkennende Gerichte". Auch handelt § 347 nicht von Entscheidungen, welche der Hauptverhandlung, sondern von denjenigen, welche der Urtheilsfällung vorausgehen. Damit ist auf die Beschlüsse und Verfügungen während der Hauptverhandlung hingedeutet, da die Urtheilsfällung ein Theil der Hauptverhandlung ist (§ 259). In der J.-K. (533) blieb die Erklärung des Reg.-Kom. Hanauer ohne Widerspruch: „§ 347 betreffe nur die von den erkennenden Gerichten, also nach Einleitung der Hauptverhandlung getroffenen Entscheidungen." Die Worte „nach Einleitung" sind allerdings nicht unzweideutig, sie können aber nur in dem Sinne gemeint sein, dass die Hauptverhandlung begonnen hat und noch nicht beendigt ist, da die vorher ergehenden Beschlüsse und Verfügungen (vgl. §§ 218 —220, 222) in dem von der Vorbereitung der Hauptverhandlung handelnden Abschnitte des Gesetzbuchs behandelt sind. Die Auslegung, welche unter § 347 alle nach Eröffnung des Hauptverfahrens bis zur Urtheilsfällung ergehenden Entscheidungen begreift, entzieht dem § 346 seine Bedeutung, soweit er von der Beschwerde gegen die Verfügungen des Vorsitzenden spricht, da die Thätigkeit des letzteren, abgesehen von § 199, überhaupt erst nach Eröffnung des Hauptverfahrens eintritt. Auch aus der ausdrücklichen Erwähnung der Verhaftungen und Beschlagnahmen in Satz 2 von § 347 lässt sich nichts für die gegentheilige Meinung ableiten, indem diese Handlungen zwar in der Regel ausserhalb der Hauptverhandlung vorkommen, aber in derselben ebenfalls möglich sind. Es muss daher gemäss § 346 die Beschwerde gegen die im Vorbereitungsverfahren der Hauptverhandlung ergehenden Beschlüsse und Verfügungen, insbesondere in den Fällen der §§ 218—220, 222 und 224 für zulässig erachtet werden. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 2, v. Kries 364, Puchelt § 218 Nr. 3, v. Schwarze Nr. 1 und in H. H. II, 256, Voitus Nr. 1 und Kontr. 341. A. M. Dalcke Nr. 2, Dochow 295, Löwe § 218 Nr. 4 und § 347 Nr. 2 und 3, Thilo § 218 Nr. 3; theilweise a. M. Geyer 798, der die Beschwerde gegen die Verfügungen des Vorsitzenden zulässt.)

3) Unter § 347 fallen nicht die der Urtheilsfällung nachgängigen Entscheidungen (vgl. § 494). Ebensowenig aber auch diejenigen in der Hauptverhandlung ergehenden Entscheidungen, welche in gar keiner Beziehung zur Vorbereitung der Urtheilsfällung stehen, z. B. die vorläufige Einstellung des Verfahrens. Vgl. Löwe Nr. 4.

4) „Straffestsetzungen": Vgl. §§ 56, 96, 178 ff., insbes. 183 G.-V.-G.

5) „Entscheidungen, durch welche dritte Personen betroffen werden“: Hauptsächlich Zeugen und Sachverständige. (K. 531.)

§ 348.

Die Beschwerde wird bei demjenigen Gerichte, von welchem oder von dessen Vorsitzenden die angefochtene Entscheidung erlassen ist, zu Protokoll des Gerichtsschreibers oder schriftlich eingelegt. Sie kann in dringenden Fällen auch bei dem Beschwerdegericht eingelegt werden.

Erachtet das Gericht oder der Vorsitzende, dessen Entscheidung angefochten wird, die Beschwerde für begründet, so haben sie derselben abzuhelfen; anderenfalls ist die Beschwerde sofort, spätestens vor Ablauf von drei Tagen, dem Beschwerdegerichte vorzulegen.

Die vorstehenden Bestimmungen finden auch auf die Entscheidungen des Amtsrichters im Vorverfahren, des beauftragten oder ersuchten Richters und des Untersuchungsrichters Anwendung.

(E. § 292. K. 533, 534, 1007--1008.)

Absatz 1.

1) Zu Abs. 1 vgl. § 341 Bem. 3—7, sodann § 532 Abs. 1 C.-P.-O.

2) Die einfache Beschwerde ist an keine Frist gebunden. (M. 211.) Vgl. § 346 Bem. 2. Bezüglich der sofortigen Beschwerde vgl. § 353.

3) „Die Bestimmung, dass die Beschwerde nicht bei dem Beschwerdegericht, sondern regelmässig bei demjenigen Gericht, welches die angefochtene Entscheidung erlassen hat, einzulegen ist, rechtfertigt sich schon durch die Erwägung, dass Abs. 2 das Gericht, dessen Entscheidung angefochten wird, für befugt erklärt, diese selbst abzuändern oder zurückzunehmen. Auch wird es in der Regel zur Vereinfachung des Geschäftsganges dienen, wenn in den Fällen, in welchen die Akten des Gerichts der unteren Instanz eingesehen werden müssen, letztere gleichzeitig mit der Beschwerde selbst bei dem Beschwerdegericht eingehen. Es kommt hinzu, dass das Gericht der unteren Instanz unter Umständen Gelegenheit nehmen kann, sich bei Einsendung der Beschwerde an das Gericht höherer Instanz über die Anführungen des Beschwerdeführers zu äussern, und dass es in der Lage ist, darüber zu befinden, ob etwa in Gemässheit des § 349 mit dem Vollzug der angefochtenen Entscheidung einstweilen einzuhalten sei.“ (M. 210.)

4) Die Einlegung beim Beschwerdegerichte bezweckt die möglichst rasche Abänderung der angefochtenen Massregel. Ist der Fall dringend, so entscheidet das Beschwerdegericht sofort, ohne dem Gerichte oder dessen Vor-

sitzenden, deren Entscheidung angefochten ist, die Beschwerde behufs etwaiger Abhülfe (Abs. 2) abzugeben. Vorher können von letzterem Aufklärungen verlangt werden. Ist der von dem Beschwerdeführer für dringend gehaltene Fall kein solcher, so erscheint durch die irrige Einlegung beim Beschwerdegericht die Beschwerde nicht unzulässig. Ihre Wiederholung wäre nicht ausgeschlossen. (Vgl. § 353 Abs. 2.) Sie kann aber dem angegriffenen Gerichte vorerst abgegeben werden, damit dasselbe in der Möglichkeit ist, nach Abs. 2 der Beschwerde zu entsprechen, ehe vom Beschwerdegericht darüber erkannt wird.

Absatz 2.

5) Das Gericht kann eine Verfügung des Vorsitzenden nicht abändern.

6) Ist eine Entscheidung des Schöffengerichts mit Beschwerde angefochten, so ist der Amtsrichter befugt, der letzteren ohne die Zuziehung von Schöffen abzuhelfen (§ 30 Abs. 2 G.-V.-G.). (Drs. A. v. Kries 371, Löwe Nr. 8, v. Schwarze in H. H. II, 258, Thilo Nr. 5. A. M. Voitus Nr. 5, nach welchem das Beschwerdegericht stets entscheiden muss.)

7) Aus Abs. 2 kann nicht der allgemeine Grundsatz abgeleitet werden, dass das Gericht oder der Vorsitzende zur Abänderung oder Zurücknahme ihrer Entscheidung auch ohne Beschwerde von Amtswegen befugt sei. Nach dem Wortlaute des Gesetzes ist dieses Recht auf den Fall der Anfechtung beschränkt. Aus Zweckmässigkeitsrücksichten ist dem angegriffenen Richter das zu thun gestattet, was jedenfalls durch das Beschwerdegericht erfolgen müsste. Ein Eingriff des Gerichts widerspricht der Ordnung des Verfahrens. Zur Beseitigung unrichtiger Entscheidungen sind im Prozessverfahren die Rechtsmittel gegeben. Wo das Gesetz eine Befugniss zur selbständigen Abänderung gewähren will, hat es das ausdrücklich ausgesprochen (vgl. § 50 Abs. 2 St.-P.-O., § 56 Abs. 2 G.-V.-G.). Der Umstand, dass die Beschwerde an keine Frist gebunden ist, hat keinen Bezug auf die vorwürfige Frage. (A. M. v. Bomhard Nr. 4, Geyer 799, Löwe Nr. 5 a, Puchelt Nr. 5, v. Schwarze in H. H. II, 259 Bem. 2.) Dasselbe muss von dem Beschwerdegerichte bezüglich der von ihm erlassenen Entscheidung gelten. — Mit dieser Frage fällt diejenige nicht zusammen, wann eine Entscheidung rechtliches Dasein gewinnt und wie lange sie daher vor diesem Zeitpunkte noch abgeändert werden kann. Vgl. § 33 Bem. 4. Bezüglich der Fälle der sofortigen Beschwerde vgl. § 353 Bem. 7.

8) Wird eine Abänderung nicht beliebt, so ist kein Beschluss darüber erforderlich. Zu den Akten muss aber bemerkt werden, dass die Beschwerde dem Gerichte zur Kenntniss gebracht wurde.

9) Die Fristbestimmung von drei Tagen enthält lediglich eine Dienstesvorschrift. (K. 1008.)

10) Die Vorlage der Akten an das höhere Gericht erfolgt ohne Vermittlung der Staatsanwaltschaft von Gericht zu Gericht. Dasselbe ist der Fall, wenn die Berufung oder Revision wegen Verspätung als unzulässig verworfen wurde (§§ 360 Abs. 2, 386 Abs. 2). (A. M. Löwe § 360 Nr. 5.) Dagegen geschieht bei rechtzeitiger Einlegung der Berufung oder Revision die Einsendung der Akten durch die Staatsanwaltschaft an die Staatsanwaltschaft des höheren Gerichts

(§§ 362, 387 Abs. 2). Die Rücksendung der Akten erfolgt jedesmal in derselben Weise wie die Aktenvorlage.

Absatz 3.

11) Die Beschwerde gegen die Entscheidungen des Amtsrichters im Vorverfahren (Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage und Voruntersuchung) und als ersuchten Richters (vgl. § 50 Bem. 13) wird bei dem Amtsgerichte, in dringenden Fällen bei der Strafkammer des vorgesetzten Landgerichts eingelegt und von letzterer, wenn der Amtsrichter keine Abhülfe trifft, entschieden (§ 72 G.-V.-G.). Das vorgesetzte Landgericht entscheidet namentlich auch dann, wenn der Amtsrichter von einem anderen Landgerichte oder dem Untersuchungsrichter eines anderen Bezirks ersucht war.

Gegen die Verfügung eines beauftragten Richters (vgl. § 50 Bem. 13), d. h. eines Mitglieds des Landgerichts (da der Amtsrichter als Einzelrichter nicht in Betracht kommt und bei den Oberlandesgerichten die Beschwerde ausgeschlossen ist — § 346 Abs. 3 —) wird die Beschwerde beim Landgerichte, in dringenden Fällen beim Oberlandesgerichte eingelegt und von letzterem entschieden (§ 123 Z. 5 in Verbindung mit § 72 G.-V.-G.). (Drs. A. Dalcke § 346 Nr. 8, v. Kries 372, Löwe § 346 Nr. 4 d, Puchelt § 346 Nr. 8. A. M. v. Schwarze in H. H. II, 260.)

Beschwerden gegen die Verfügungen des Untersuchungsrichters werden in der Regel beim Landgerichte eingelegt und von diesem entschieden (§ 72 G.-V.-G.). In den zur Zuständigkeit des Reichsgerichts erster Instanz gehörigen Sachen wird die Beschwerde gegen eine Verfügung des untersuchungführenden Beamten (§ 184 Abs. 1, 2 und 3), abgesehen von dringlichen Fällen, bei dem Gerichte eingelegt, welchem der betreffende Beamte angehört; die Entscheidung erfolgt dagegen stets durch das Reichsgericht (§§ 138 Abs. 1, 72 G.-V.-G.). (Drs. A. Puchelt § 346 Nr. 9, Thilo § 338 Nr. 3 a. Theilweise a. M. v. Kries 373, nach welchem die Beschwerde nicht bei dem Gerichte, sondern bei dem Untersuchungsrichter eingelegt wird, und Dalcke Nr. 2, v. Schwarze in H. H. II, 260, nach welchen das Reichsgericht nur dann entscheidet, wenn der untersuchungführende Beamte Mitglied des Reichsgerichts ist.)

Fraglich könnte sein, ob nicht die Beschwerde gegen eine Verfügung des Amtsrichters, welcher gemäss § 182 vom Landgerichte mit Führung einer Untersuchung beauftragt ist, sofort beim Landgerichte einzulegen wäre. Allein der Amtsrichter ist nicht Untersuchungsrichter, er führt blos eine bestimmte Voruntersuchung. Die Möglichkeit der Abhülfe durch den verfügenden Beamten selbst muss in erster Linie offen stehen. Er muss zugleich in den Stand gesetzt sein, die Aussetzung der Vollziehung seiner Verfügung sofort bewilligen zu können (§ 349). Es bleibt daher bei der Regel, wonach die Beschwerde beim Amtsgerichte einzulegen ist.

12) Mit der Beschwerde gegen die Verfügungen des ersuchten oder beauftragten Richters ist nicht zusammenzuwerfen die Beschwerde gegen das Ersuchen oder den Auftrag selbst, auf Grund deren ersterer innerhalb seiner Zuständigkeit selbständig handelt. Letztere Beschwerde, sofern sie nicht nach § 346 Abs. 3 ausgeschlossen ist, wird bei dem ersuchenden oder beauftragenden Gerichte

eingelegt und von dessen vorgesetztem Gerichte (Landgericht, Oberlandesgericht) entschieden. (Drs. A. Dalcke § 346 Nr. 7, v. Kries 372, Löwe § 346 Nr. 4 c, Puchelt § 346 Nr. 9. A. M. v. Schwarze § 346 Nr. 8 und in H. H. II, 260.) Vgl. übrigens noch den besonderen Fall des § 160 G.-V.-G.

§ 349.

Durch Einlegung der Beschwerde wird der Vollzug der angefochtenen Entscheidung nicht gehemmt.

Jedoch kann das Gericht, der Vorsitzende oder der Richter, dessen Entscheidung angefochten wird, sowie auch das Beschwerdegericht anordnen, dass die Vollziehung der angefochtenen Entscheidung auszusetzen sei.

(E. § 294. K. 534, 1010.)

1) „Das Verfahren würde den bedenklichsten Verzögerungen ausgesetzt und nicht selten der Untersuchungszweck geradezu gefährdet sein, wollte man der Beschwerde regelmässig eine aufschiebende Wirkung beilegen. Dies gilt namentlich auf dem Gebiete der Voruntersuchung, also gerade auf dem Hauptgebiete der Beschwerde. Allerdings können Fälle eintreten, in welchen es sich nicht würde rechtfertigen lassen, die mit der Beschwerde angefochtene Entscheidung unverweilt in Vollzug zu setzen. Da es aber in Anbetracht der Mannigfaltigkeit dieser Fälle nicht möglich ist, dieselben im Gesetz vorzusehen, so muss die Würdigung der Frage, ob mit dem Vollzug der Entscheidung inne zu halten sei, dem verständigen Ermessen der Gerichte überlassen bleiben. Indem das Gesetz in dieser Richtung sowohl dem Gericht der unteren Instanz als dem Beschwerdegericht freie Hand lässt, ist die Möglichkeit gegeben, etwaige Härten thunlichst zu vermeiden.“ (M. 210.) Auch Verfügungen gegen Zeugen, Sachverständige und andere Personen sind sofort vollstreckbar (z. B. im Falle des § 69).

2) Die Beschwerde hat zufolge § 183 G.-V.-G. aufschiebende Wirkung im Falle der §§ 180 und 182 G.-V.-G. Vgl. auch § 353 Bem. 5.

§ 350.

Das Beschwerdegericht kann dem Gegner des Beschwerdeführers die Beschwerde zur schriftlichen Gegenerklärung mittheilen; es kann etwa erforderliche Ermittelungen anordnen oder selbst vornehmen.

(E. § 296. K. 534, 1010.)

1) „Kann“: Die Umstände entscheiden.

2) „Ermittelungen“: Unter diesen allgemeinen Ausdruck (vgl. § 168)

fallen auch Zeugenvernehmungen, wenn solche ausnahmsweise einmal nothwendig erscheinen sollten. Sie geschehen durch einen ersuchten oder beauftragten Richter. Eine eidliche Vernehmung ist nicht ausgeschlossen, wenn die Voraussetzungen von § 65 vorliegen.

§ 351.

Die Entscheidung über die Beschwerde erfolgt ohne vorgängige mündliche Verhandlung, in geeigneten Fällen nach Anhörung der Staatsanwaltschaft.

Wird die Beschwerde für begründet erachtet, so erlässt das Beschwerdegericht zugleich die in der Sache erforderliche Entscheidung.

(E. § 296. K. 534, 535, 1010.)

1) Nach § 33 muss vor allen Entscheidungen des Gerichts, welche ausserhalb einer Hauptverhandlung ergehen, eine schriftliche oder mündliche Erklärung der Staatsanwaltschaft des entscheidenden Gerichts erholt werden. § 351 enthält keine Abänderung dieser allgemeinen Vorschrift. (A. M. Dalcke Nr. 1, Puchelt Nr. 4, v. Schwarze in H. H. II, 259, Thilo Nr. 1.) Der E. (§ 296) hatte die Anhörung der Staatsanwaltschaft in allen Fällen vorgeschrieben, ohne sich über das Verhältniss dieser Vorschrift zu § 33 zu äussern. Es ist nicht anzunehmen, dass damit für den besonderen Fall der Beschwerde die allgemeine Bestimmung des § 33 nochmals besonders hervorgehoben werden wollte. Vielmehr ergibt sich aus dem Ausdruck „Anhörung", dass man für die Beschwerdeinstanz, in welcher die Staatsanwaltschaft ohne eine besondere Vorschrift nach § 33 nur eine „Erklärung" abzugeben hatte, die für die Hauptverhandlung vorgeschriebene „Anhörung" der Staatsanwaltschaft als Regel einführen wollte. Die Abänderung der J.-K., welche die „Anhörung" auf die geeigneten Fälle beschränkte, bezieht sich darnach nicht auf den gar nicht in Frage kommenden § 33. Es hat nun aber die „Anhörung" der Staatsanwaltschaft eine weitergehende Bedeutung als die „Erklärung" derselben. Es ist darunter eine nähere Entwickelung der Ansicht zu verstehen, während jene Erklärung sich als eine kurzgefasste Meinungsäusserung, einen gewöhnlich ohne Hinzufügung von Gründen genommenen Antrag darstellt. Die Anhörung der Staatsanwaltschaft soll das Anschwellen der Akten verhindern. (Reg.-Kom. von Amsberg, K. 535.) Sie wird in der Regel einen mündlichen Vortrag verlangen, jedoch ist nach der Erklärung von Amsbergs unter derselben auch eine schriftliche Aeusserung begriffen.

2) Ein Antrag (Herz und Gen.), auch die Anhörung des Beschuldigten in das Gesetz aufzunehmen, wurde abgelehnt. (K. 1010.) Reg.-Kom. Hanauer: „Hat der Staatsanwalt die Beschwerde eingelegt, so wird nach § 350 in geeigneten Fällen das Gericht dieselbe dem Beschuldigten zur Gegenerklärung mittheilen. Hat sich der Beschuldigte selbst beschwert, so ergibt sich seine Anhö-

rung von selbst, indem er ja bei der Beschwerdeeinlegung alle Gründe und Erklärungen vorbringen kann.“ Vgl. übrigens § 122.

§ 352.

Beschlüsse, welche von dem Landgerichte in der Beschwerdeinstanz erlassen sind, können, insofern sie Verhaftungen betreffen, durch weitere Beschwerde angefochten werden.

Im Uebrigen findet eine weitere Anfechtung der in der Beschwerdeinstanz ergangenen Entscheidungen nicht statt.

(E. § 297. K. 535, 1010.)

1) „Der Grund der Ausnahmsbestimmung des § 352 ruht in der materiellen Bedeutung, welche den die Entziehung der persönlichen Freiheit betreffenden Entscheidungen beiwohnt und die Bürgschaft einer zweifachen kollegialen Beschlussfassung erheischt.“ (M. 211.)

Wegen der Vorschrift von § 346 Abs. 3 in Verbindung mit §§ 72, 123 Z. 5 G.-V.-G. steht die weitere Beschwerde dem Beschuldigten nur zu gegen die auf Verfügungen des Untersuchungsrichters und Amtsrichters erlassenen Entscheidungen des Landgerichts. Ausserdem in den zur Zuständigkeit des Reichsgerichts gehörigen Verbrechen, soweit das Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage in Frage ist, während die in der Voruntersuchung erforderlichen Entscheidungen über einfache Beschwerden schon vom Reichsgerichte ausgehen (vgl. § 348 Bem. 11) und daher § 346 Abs. 3 Platz greift.

Die weitere Beschwerde geht an das O b e r l a n d e s g e r i c h t (§ 123 Z. 5 G.-V.-G.).

2) Der Ausdruck „insofern sie V e r h a f t u n g e n betreffen“, bezieht sich nach seiner allgemeinen Fassung auf alle Fragen, welche sich bezüglich der Freiheitsentziehung einer Person aus Buch I Abschnitt 9 ergeben können, z. B. die Festnahme (§§ 127 ff.) und zwar auch, wenn solche auf Grund eines Steckbriefs erfolgte (§ 132), die Sicherheitsleistung (vgl. jedoch § 353 Bem. 4). Dagegen gehört nicht hierher die als Z w a n g s m i t t e l angeordnete Haft gegen einen Zeugen (§ 69) oder den Inhaber von der Beschlagnahme unterworfenen Gegenständen (§ 95); die dem Verhafteten im Gefängnisse auferlegten Beschränkungen (§ 116), da hier die Verhaftung nicht in Frage ist (drs. A. v. Schwarze in H. H. II, 261; a. M. v. Bomhard Nr. 2, Löwe Nr. 4 a); die Umwandlung einer Geldstrafe in Freiheitsstrafe, gegen welche die sofortige Beschwerde geht (§ 494) — O.-L.-G. Karlsruhe 29. April 80 (D. Jur.-Ztg. Bd. 4 S. 615) —; die Verbringung eines Angeschuldigten in eine Irrenanstalt (§ 81).

3) Wegen der nach §§ 179 und 182 G.-V.-G. ausgesprochenen Haftstrafen ist keine weitere Beschwerde zulässig, da sie Ordnungsstrafen sind und die erste Beschwerde schon vom Oberlandesgericht entschieden wird (§ 183 Abs. 3 G.-V.-G., § 346 Abs. 3).

4) Auch die Staatsanwaltschaft hat das Rechtsmittel der weiteren Beschwerde, wenn die Anordnung der Haft abgelehnt oder in der Beschwerdeinstanz die verhängte Haft aufgehoben wird. Die M. (vgl. Bem. 1), welche dagegen sprechen, sind gegenüber der allgemeinen Fassung des Gesetzes nicht entscheidend. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 2, Dalcke Nr. 2, v. Kries 361, Löwe Nr. 4 b, Voitus Nr. 1. A. M. Thilo Nr. 1.) Die Frage kommt nur zur Sprache im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage und ist hier von Bedeutung (vgl. § 125 Bem. 6), sowie bei den Entscheidungen des Amtsrichters und Schöffengerichts nach erhobener öffentlichen Klage in den vor letzterem zu verhandelnden Sachen (§ 72 G.-V.-G.), nicht aber -- wegen § 346 Abs. 3 — in den übrigen Fällen (vgl. § 124).

5) Wenn auch eine weitere Anfechtung der in der Beschwerdeinstanz ergangenen Entscheidungen nicht stattfindet, so ist doch eine Wiederholung der Beschwerde wegen desselben Gegenstandes zulässig; namentlich können veränderte Verhältnisse die getroffene Massregel nunmehr als unstatthaft erscheinen lassen.

§ 353.

Für die Fälle der sofortigen Beschwerde gelten die nachfolgenden besonderen Bestimmungen.

Die Beschwerde ist binnen der Frist von einer Woche, welche mit der Bekanntmachung (§ 35) der Entscheidung beginnt, einzulegen. Die Einlegung bei dem Beschwerdegerichte genügt zur Wahrung der Frist, auch wenn der Fall für dringlich nicht erachtet wird.

Das Gericht ist zu einer Abänderung seiner durch Beschwerde angefochtenen Entscheidung nicht befugt.

(E. § 298. K. 533, 534, 535, 1010.)

Absatz 1 und 2.

1) Sofortige Beschwerde: §§ 28, 46, 81, 122, 180, 181, 199 Abs. 3, 209, 270, 363, 412, 455 Abs. 3, 461, 463, 494, 501. Vgl. auch §§ 360, 386.

2) Die in den vorgehenden §§ bezüglich der Beschwerde getroffenen Bestimmungen gelten auch für die sofortige Beschwerde, soweit § 353 keine Ausnahmen enthält. Es ergibt sich das schon daraus, dass § 353 über die Einlegung der sofortigen Beschwerde gar keine Bestimmungen enthält und daher aus § 348 Abs. 1 ergänzt werden muss. In der J.-K. (K. 535) war anerkannt, dass Abs. 1 in diesem Sinne zu verstehen ist. Reg.-Kom. Hanauer, welchem Abg. Becker beitritt: „Die §§ 346—352 betreffen zunächst nur die einfache Beschwerde und schliessen sich daran an die Vorschriften über die sofortige Beschwerde in § 353 in der Art, dass für letztere besondere Vorschriften getroffen werden, und soweit dies der Fall, die vorausgehenden allgemeinen Bestimmungen ausgeschlossen bleiben.“ Die M. (§ 211) waren von der gegentheiligen Anschauung ausgegangen.

3) Von den allgemeinen Vorschriften bezüglich der Beschwerde macht § 353 für die sofortige Beschwerde zwei Ausnahmen: Fristbestimmung und Unzulässigkeit der Abänderung der angegriffenen Massregel durch das dieselbe anordnende Gericht oder den sie verhängenden Richter.

4) Aus Bem. 5 folgt, dass es bei Entscheidungen, welche Verhaftungen betreffen, auch dann eine weitere Beschwerde gibt, wenn das Gesetz gegen die Entscheidung nur die sofortige Beschwerde zulässt. Es kommt letztere indessen im neunten Abschnitte des ersten Buches nur bei den auf den Verfall der Sicherheitsleistung bezüglichen Entscheidungen vor (§ 122). Dabei ist wegen § 346 Abs. 3 die Frage nur praktisch bezüglich der vom Amtsrichter in den zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehörigen Sachen oder im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage erlassenen Entscheidungen (§§ 124 Abs. 1, 125 Abs. 3). Die weitere Beschwerde ist an keine Frist gebunden. Da eine Ausnahme für den hier fraglichen Fall nicht gemacht ist, so muss auch hier dasselbe gelten. (A. M. Dalcke Nr. 6, Löwe Nr. 3, Puchelt Nr. 2, welche die weitere Beschwerde in diesem Falle auch als eine sofortige, also mit ausschliessender achttägiger Frist ansehen.) Dadurch ist indessen der durch das Gesetz mit der Festsetzung einer Nothfrist für die sofortige Beschwerde erstrebte Zweck einer raschen Lösung der einschlägigen Fragen nicht vereitelt. Denn die auf die sofortige Beschwerde ergehende Entscheidung des Landgerichts hat die Wirkung eines von dem Civilrichter erlassenen, vorläufig vollstreckbar erklärten Endurtheils und ist somit nach Einleitung der Vollstreckung der davon Betroffene genöthigt, die weitere Beschwerde sofort zu erheben.

5) Auch die sofortige Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung (§ 349 Abs. 1), ausgenommen im Falle des § 81.

Absatz 3.

6) „Gericht", und ebenso, wie bei Gleichheit des Grundes in Verbindung mit der vom Gesetze gewollten Anwendbarkeit der für die Beschwerde geltenden allgemeinen Regeln (Bem. 2) aus § 348 Abs. 2 und 3 zu ergänzen ist: der Vorsitzende, Amtsrichter, beauftragte oder ersuchte Richter, Untersuchungsrichter. Vgl. auch § 33 Bem. 2 am Schlusse.

7) Das Gericht kann von Amtswegen seine Entscheidung auch nicht in denjenigen Fällen abändern, in welchen die sofortige Beschwerde nicht eingelegt wurde. Vgl. § 348 Bem. 7 und M. (211). „Die Besonderheit der sofortigen Beschwerde besteht darin, dass diejenigen Entscheidungen, welche derselben unterliegen, von dem Gericht, welches sie erlassen hat, nicht abgeändert werden können, vielmehr werden diese Entscheidungen analog dem Urtheil behandelt." (Drs. A. Löwe Nr. 8, Puchelt Nr. 6. A. M. Geyer 801.) Die Rechtskraft, welche dem nicht angefochtenen Beschlusse oder demjenigen, welcher das Rechtsmittel erledigt hat, zukommt, hat je nach dem Inhalte des Beschlusses eine verschiedene Wirkung. Z. B. im Falle des § 81 bezieht sie sich lediglich auf die Vollstreckbarkeit des Beschlusses; es liegt keine Abänderung des letzteren vor, wenn das Gericht trotz des Beschlusses den Beschuldigten nicht in die Irrenanstalt verbringen lässt, weil der Zweck desselben, die Feststellung des Geisteszustandes, auf einem anderen Wege erreicht und damit der Beschluss gegenstandslos geworden ist.

DRITTER ABSCHNITT.

Berufung.

§ 354.

Die Berufung findet statt gegen die Urtheile der Schöffengerichte.

(K. § a. S. 537—557, 560—564, 616—619, 771—773, 1011, 1012. K. zum G.-V.-G. 535—561, 590—593. St. B. 532—557.)

1) Der E. der St.-P.-O. hatte die Berufung in Strafsachen gänzlich beseitigt. Die J.-K. setzte sie in erster Lesung sowohl für die Urtheile der Strafkammern der Landgerichte wie der Schöffengerichte mit 14 gegen 13 Stimmen wieder in das Gesetz. Die zweite Lesung, welcher die Beschlüsse des Reichstags sodann entsprachen, beseitigte sie wieder für die Urtheile der Landgerichte, hielt sie dagegen für die Schöffengerichte aufrecht. Verschiedene Einrichtungen des Strafverfahrens bezwecken, die Gewähr für eine gerechte Urtheilsfällung des mit der Sache endgültig befassten Richters zu erhöhen und dadurch die Berufung entbehrlich erscheinen zu lassen. Dahin gehören namentlich folgende Bestimmungen (vgl. B. 90 ff.):

a. § 176: Der Angeschuldigte kann die Einleitung einer Voruntersuchung beantragen, § 200: das Gericht kann eine solche von Amtswegen anordnen, obgleich von der Staatsanwaltschaft die sofortige Eröffnung des Hauptverfahrens beantragt wurde.

b. § 199: Dem Angeschuldigten ist die volle Kenntniss von der Richtung und der Begründung der Anklage und die Möglichkeit gewährt, durch den Antrag auf Einleitung einer Voruntersuchung oder auf Ergänzung der seitherigen Erörterungen den Vertheidigungsbeweis vorzubereiten und dadurch gegen Ueberraschungen in der Sitzung sicher zu sein, bezüglich deren er übrigens auch noch das Recht hat, Vertagungen zu verlangen (§ 245).

c. Die Besetzung der Gerichte mit fünf Richtern (§ 77 G.-V.-G.), von denen vier für Bejahung der Schuldfrage sein müssen (§ 262).

d. Der Ausschluss des Untersuchungsrichters sowie des Richters, welcher über den Antrag der Staatsanwaltschaft auf Eröffnung des Hauptverfahrens Bericht erstattet hat, von der Mitwirkung bei der Hauptverhandlung (§ 23 Abs. 2 und 3).

e. Die Ausdehnung des Rechtsmittels der Revision (§§ 375—377) gegenüber den in den meisten deutschen Gesetzgebungen bezüglich der Nichtigkeitsbeschwerde geltenden Vorschriften.

f. Die weitgehenden Bestimmungen über die Wiederaufnahme des Verfahrens zu Gunsten des Verurtheilten (§ 399, insbes. Z. 5).

Bezüglich der Beibehaltung der Berufung für die Schöffengerichte kam in Betracht, dass nur drei Richter, von denen zwei Laienrichter sind, in

der Hauptverhandlung mitwirken, zwei Stimmen zur Verurtheilung genügen, dass das Verfahren mehr summarisch sich gestaltet und die Voruntersuchung ganz ausgeschlossen ist.

2) Den Urtheilen der Schöffengerichte stehen die vom Amtsrichter ohne Zuziehung von Schöffen erlassenen Urtheile gleich (vgl. § 211 am Schlusse).

3) Die Strafkammern der Landgerichte sind Berufungsgericht (§ 76 G.-V.-G.). Sie entscheiden in der Hauptverhandlung in der Besetzung von fünf Mitgliedern, wenn ein nicht mit Privatklage zu verfolgendes Vergehen in Frage ist, in allen übrigen Fällen von drei Mitgliedern (§ 77 G.-V.-G.).

4) Die Berufung ist ein Rechtsmittel. Rechtsmittel dienen begriffsmässig dazu, Verletzungen abzuhelfen. Unter dieser Voraussetzung kann die Berufung gegen jeden Theil der Entscheidung des Urtheils gerichtet und auf die Verletzung sowohl des materiellen Rechts wie der Rechtsnormen des Verfahrens gestützt werden. Vgl. noch § 338 Bem. 5, § 368 nebst Bem. und bezüglich des Verfahrens § 369 Bem. 4.

§ 355.

Die Berufung muss bei dem Gerichte erster Instanz binnen einer Woche nach Verkündung des Urtheils zu Protokoll des Gerichtsschreibers oder schriftlich eingelegt werden.

Hat die Verkündung des Urtheils nicht in Anwesenheit des Angeklagten stattgefunden, so beginnt für diesen die Frist mit der Zustellung.

(K. § b. S. 559—564, 1012.)

1) Zu § 355 vgl. die allgemeinen Bemerkungen 2—12 bei § 341.

2) „Bei dem Gerichte erster Instanz“: Die Einlegung bei dem Berufungsgerichte ist unzulässig. Bezüglich des nicht auf freiem Fusse befindlichen Beschuldigten vgl. § 341 nebst Bem. 13—16.

3) „Woche“: §§ 42 und 43.

§ 356.

Der Beginn der Frist zur Einlegung der Berufung wird dadurch nicht ausgeschlossen, dass gegen ein auf Ausbleiben des Angeklagten ergangenes Urtheil eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nachgesucht werden kann.

Stellt der Angeklagte ein Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, so wird die Berufung dadurch ge-

wahrt, dass sie sofort für den Fall der Verwerfung jenes Gesuchs rechtzeitig eingelegt wird. Die weitere Verfügung in Bezug auf die Berufung bleibt dann bis zur Erledigung des Gesuchs um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ausgesetzt.

Die Einlegung der Berufung ohne Verbindung mit dem Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gilt als Verzicht auf die letztere.

(K. § c. S. 564, 1012.)

1) § 356 entspricht dem § 382.

2) § 356 bezieht sich auf die §§ 231 und 319 (vgl. § 234 Bem. 1 und 3).

3) Die Berufung ist unabhängig von der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Die Fristen und die Art der Anbringung sind indessen bei beiden die nemlichen (vgl. §§ 45, 234, 355). Damit die Rechtskraft eines Urtheils nicht auf lange und unbestimmte Zeit in Frage gestellt werde (M. zu § 382), laufen die Fristen für die Berufung und die Wiedereinsetzung neben einander. Die erstere kann zu gleicher Zeit mit der letzteren oder derselben nachgängig eingelegt werden. Das Wort „sofort"-in Abs. 2 will die nachgängige Einlegung nicht ausschliessen, sondern bedeutet mit Bezug auf Abs. 1 nur: „innerhalb der gesetzlichen Frist". Die gleichzeitige Einlegung setzt übrigens nicht die Verbindung in derselben Schrift voraus. Wurden Berufung und Wiedereinsetzung gleichzeitig oder erstere der letzteren nachgängig eingelegt, so ist die Einlegung für die eine wie für die andere rechtswirksam. Es ist jedoch zuerst über die Wiedereinsetzung zu entscheiden und daher das Verfahren über die Berufung bis zur Erledigung der ersteren auszusetzen. Auch die Frist zur Rechtfertigung der Berufung (§ 358) läuft erst von der Bekanntmachung der Verwerfung des Wiedereinsetzungsgesuchs an. — Wurde dagegen die Berufung eingelegt, ohne dass vorher oder gleichzeitig die Wiedereinsetzung nachgesucht wurde, so kann auf letztere nicht mehr zurückgekommen werden. Es ist das auch dann der Fall, wenn die Frist noch läuft, sollte selbst die Berufung zurückgenommen worden sein. Die ausschliessliche Einlegung der Berufung enthält einen Verzicht auf die Wiedereinsetzung. (Drs. A. Löwe Nr. 3, sodann v. Bomhard Nr. 2, Voitus Nr. 3. Theilw. a. M. v. Schwarze Nr. 2, der einen Verzicht auf die Berufung annimmt, wenn die Wiedereinsetzung ohne vorherige oder gleichzeitige Einlegung der Berufung nachgesucht wird; Thilo Nr. 3, welcher den Abs. 3 dahin versteht, dass in der Einlegung der Berufung nach erfolgter Anbringung des Wiedereinsetzungsgesuchs eine Zurücknahme des letzteren enthalten sei; Dalcke Nr. 2, der trotz Abs. 2 die Wiedereinsetzung noch zulässt, wenn die Berufung zurückgenommen wird und die Frist für erstere noch läuft; Puchelt Nr. 4, welcher innerhalb der Frist das Wiedereinsetzungsgesuch uneingeschränkt auch nach Einlegung der Berufung noch gestattet.)

§ 357.

Durch rechtzeitige Einlegung der Berufung wird die Rechtskraft des Urtheils, soweit dasselbe angefochten ist, gehemmt.

Dem Beschwerdeführer, welchem das Urtheil mit den Gründen noch nicht zugestellt war, ist dasselbe nach Einlegung der Berufung sofort zuzustellen.

(K. § d. S. 564, 1012.)

Absatz 1.

1) An § 123 Abs. 2 ist nichts geändert. Die Berufung der Staatsanwaltschaft kann die Freilassung des freigesprochenen oder ausser Verfolgung gesetzten Angeklagten, welcher verhaftet ist, nicht hindern. Vgl. K. 564, sowie § 123 Bem. 4.

2) Die Vollstreckung kann bezüglich des nicht angefochtenen Theiles des Urtheils vor der Rechtskraft des ganzen Urtheils nicht eintreten (vgl. § 481 Bem. 3).

Absatz 2.

3) Der allgemeine Ausdruck „Beschwerdeführer“ bezieht sich auf alle selbständig zur Einlegung der Berufung berechtigten Personen, also auf den Staatsanwalt, den Angeklagten, die nach § 340 berechtigten Personen, ebenso auf den Privatkläger (§§ 430, 425 Abs. 1), den Nebenkläger (§§ 437, 441), die Verwaltungsbehörde im Falle der §§ 464, 466, 467 (vgl. noch § 468), sowie die Personen, welche einen rechtlichen Anspruch auf den Gegenstand einer Einziehung haben (§ 479). Der Vertheidiger (§ 339) und die Angehörigen eines Abwesenden (§ 324) machen von dem Rechtsmittel des Angeklagten Gebrauch; es ist daher letzterem das Urtheil zuzustellen. Haben mehrere Personen die Berufung ergriffen, so ist jeder derselben das Urtheil zuzustellen.

4) Voraussetzung ist, dass das Urtheil noch nicht zugestellt ist. Es muss daher auch dem Angeklagten zugestellt werden, welcher bei der Verkündung desselben zugegen war. Dem Wortlaute des Gesetzes nach müsste diese Zustellung sogar auch dann erfolgen, wenn letzteren Falles der Angeklagte auf sein Verlangen eine vollständige Abschrift des Urtheils erhalten hatte (§ 35 Abs. 1). Allein nach dem Grunde der Vorschrift erscheint eine solche wiederholte Mittheilung zwecklos, da die Zustellung nur beabsichtigt, den Beschwerdeführer in den Stand zu setzen, das Urtheil genau prüfen und seine Berufung dadurch rechtfertigen zu können, der Besitz der Urtheilsabschrift dem aber genügt.

5) „Mit den Gründen“: Es muss daher die Zustellung des Urtheils an einen Abwesenden, welcher Berufung ergriffen hat, mit den Urtheilsgründen auch dann erfolgen, nachdem die Zustellung des entscheidenden Theils des Urtheils an der Gerichtstafel (§§ 323, 40 Abs. 2) vorausgegangen ist.

6) Auf die Zustellung nach § 357 kann nicht verzichtet werden. Vgl. § 383 nebst Bem. 2. Wenn es sich auch bei der Rechtfertigung der Berufung

nicht wie bei den Revisionsanträgen um eine ausschliessende Frist handelt, so ist doch auch hier ein allgemeiner Grundsatz der Rechtsordnung in Frage.

7) Die Zustellung an die Staatsanwaltschaft erfolgt durch Vorlage der Urschrift des Urtheils (§ 41), an den Abwesenden durch Anheftung an die Gerichtstafel, sofern sie nicht in der gesetzlich vorgeschriebenen Weise im Deutschen Reiche bewirkt werden kann (§ 40).

§ 358.

Die Berufung kann binnen einer weiteren Woche nach Ablauf der Frist zur Einlegung des Rechtsmittels oder, wenn zu dieser Zeit das Urtheil noch nicht zugestellt war, nach dessen Zustellung bei dem Gericht erster Instanz zu Protokoll des Gerichtsschreibers oder in einer Beschwerdeschrift gerechtfertigt werden.

(K. § e. S. 564—567, 1012—1016.)

Die Rechtfertigung der Berufung, welche auch zugleich mit Einlegung der letzteren erfolgen kann, soll die Möglichkeit gewähren, die Verhandlung zweiter Instanz auf die eigentlichen Beschwerden zu begrenzen. Sie ist an keine Form gebunden. Die Nichteinreichung einer Rechtfertigungsschrift („kann“) hat keine weiteren Nachtheile, als dass vielleicht unnöthige Zeugen und Sachverständige in zweiter Instanz geladen werden (vgl. § 364 Abs. 2). Für den Angeklagten bietet die Unterlassung der Rechtfertigung den Vortheil, dass er Zeit zur Ueberlegung über die Ausdehnung seiner Berufung gewinnt (§ 359). Der Ablauf der in § 358 bezeichneten Frist schliesst die nachträgliche Einreichung einer Rechtfertigungsschrift nicht aus, allein er gibt dem Gerichtsschreiber das Recht, die nachträgliche Aufnahme zu Protokoll zu verweigern.

Aus dem letzten Satze von § 361 geht übrigens hervor, dass bei der Staatsanwaltschaft gesetzlich vorausgesetzt ist, sie werde in allen Fällen der von ihr eingelegten Berufung eine Rechtfertigung derselben zu den Akten bringen.

§ 359.

Die Berufung kann auf bestimmte Beschwerdepunkte beschränkt werden. Ist dies nicht geschehen oder eine Rechtfertigung überhaupt nicht erfolgt, so gilt der ganze Inhalt des Urtheils als angefochten.

(K. § e. S. 564—567, 1012—1016.)

1) Vgl. § 368.

2) Eine Beschränkung auf bestimmte Beschwerdepunkte kann nur dann angenommen werden, wenn sie ausdrücklich erfolgt ist. Vgl. § 357 („soweit dasselbe angefochten ist“). In der Hervorhebung einzelner Beschwerdepunkte liegt

eine solche noch nicht. Geeigneten Falles kann das Gericht von dem Beschwerdeführer Aufklärung verlangen.

3) Die Beschränkung ist jederzeit zulässig. Je nach dem Zeitpunkte fällt sie unter den Gesichtspunkt des Verzichtes oder der Zurücknahme von Rechtsmitteln und sind daher die §§ 344 und 345 anwendbar. (A. M. nur Thilo Nr. 3.) Es kann deshalb die einmal erklärte Beschränkung auch nicht mehr zurückgenommen werden, selbst wenn die Berufungsfrist noch läuft. Vgl. § 344 Bem. 5.

§ 360.

Ist die Berufung verspätet eingelegt, so hat das Gericht erster Instanz das Rechtsmittel als unzulässig zu verwerfen.

Der Beschwerdeführer kann binnen einer Woche nach Zustellung des Beschlusses auf die Entscheidung des Berufungsgerichts antragen. In diesem Falle sind die Akten an das Berufungsgericht einzusenden; die Vollstreckung des Urtheils wird jedoch hierdurch nicht gehemmt.

(K. § f. S. 1016, 1017.)

Absatz 1.

1) „Verspätet“: nicht in anderen Fällen offenbarer Mangelhaftigkeit. Vgl. § 386 nebst Bem.

2) „Gericht erster Instanz“: Der Amtsrichter mit Ausschluss der Schöffen (§ 30 Abs. 2 G.-V.-G.).

3) Ist der Amtsrichter der Ansicht, dass die Berufung nicht verspätet ist, oder ist ihm diese Frage zweifelhaft, so erlässt er keinen Beschluss, sondern setzt sein „Gesehen“ auf die Akten. (A. M. Voitus § 363 Nr. 2.)

Absatz 2.

4) Der Antrag auf Entscheidung ist nicht die sofortige Beschwerde des § 353. Es hätte sonst in dem Falle des gleichlautenden § 386 Abs. 2 die Entscheidung nicht dem Revisionsgerichte übertragen werden können. Abs. 3 des § 353 findet daher keine Anwendung. Vielmehr kann der Amtsrichter seinen Beschluss zurücknehmen, wenn er sich von dessen Unrichtigkeit überzeugt, sofern derselbe durch Ablauf der Frist des Abs. 2 noch nicht rechtskräftig geworden ist. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 3, Löwe Nr. 3, v. Schwarze Nr. 2 und in H. H. II, 271, Voitus Nr. 2. A. M. Dalcke Nr. 2, Puchelt Nr. 3, Thilo Nr. 3.) Vgl. noch Bem. 6.

5) Da Abs. 2 keine Bestimmung (wie § 355) enthält, wonach beim Amtsrichter der Antrag zu stellen ist, so erscheint ein unmittelbar beim Berufungsgericht angebrachter Antrag zulässig. (Drs. A. Dalcke Nr. 4, Löwe Nr. 4, Puchelt Nr. 3. A. M. Meves 93, 162, Thilo Nr. 2.)

6) Das Berufungsgericht entscheidet nicht in der Beschwerdeinstanz (Bem. 4). Es ist daher gegen seine Entscheidung die Beschwerde zulässig und zwar nach Massgabe des § 363 Abs. 2 die sofortige Beschwerde, da der Fall des § 360

Abs. 2 seinem Wesen nach demjenigen des § 363 Abs. 1 gleichsteht. (Drs. A. Geyer 806, v. Kries 119, Löwe Nr. 6, Puchelt Nr. 3, Thilo Nr. 3. A. M. Dalcke Nr. 3, v. Schwarze in H. H. II, 271.) Aus § 338 ergibt sich, dass die Beschwerde auch der Staatsanwaltschaft zustehen muss, wenn der Beschluss des Amtsrichters aufgehoben wird. (A. M. Löwe Nr. 6.)

7) Ueber die Aktenvorlage vgl. § 348 Bem. 10.

8) Die Vorschrift, dass die Vollstreckung nicht gehemmt wird, rechtfertigt sich dadurch, dass sonst der Verurtheilte es in der Hand hätte, durch wiederholt eingelegte Berufung sich längere Zeit dem Vollzuge der erkannten Strafe zu entziehen, bei der Einfachheit der Frage aber, ob Verspätung vorliegt, eine Benachtheiligung des Beschuldigten nicht zu erwarten ist. Der Staatsanwaltschaft ist nicht verboten, nach Lage der Umstände mit der Vollstreckung abzuwarten. Dagegen ist dem Gerichte kein Eingriff in den Vollzug erlaubt. Der Wortlaut des Gesetzes spricht dagegen; die Vorschrift des § 349 Abs. 2 ist nicht wiederholt. (Drs. A. Dalcke Nr. 6, Puchelt Nr. 4, Voitus Nr. 3 und Kontr. 90. A. M. v. Bomhard Nr. 4, Geyer 806, Löwe Nr. 9, v. Schwarze Nr. 3 und in H. H. II, 271.)

§ 361.

Ist die Berufung rechtzeitig eingelegt, so hat nach Ablauf der Frist zur Rechtfertigung der Gerichtsschreiber ohne Rücksicht darauf, ob eine Rechtfertigung stattgefunden hat oder nicht, die Akten der Staatsanwaltschaft vorzulegen. Diese stellt, wenn die Berufung von ihr eingelegt ist, dem Angeklagten die Schriftstücke über Einlegung und Rechtfertigung der Berufung zu.

(K. § g. S. 567, 1017.)

1) Vgl. § 358 Bem. am Schlusse.

2) Die Verpflichtung der Staatsanwaltschaft zur Zustellung besteht auch im Falle des § 338 Abs. 2.

3) Der Staatsanwaltschaft werden die Schriftstücke der Personen, welche Berufung eingelegt haben, nicht zugestellt, da sie bei der Aktenvorlage Einsicht davon bekommt.

4) Eine Erwiderungsschrift des Angeklagten auf die Rechtfertigungsschrift der Staatsanwaltschaft ist im Gesetze nicht vorgesehen, da die mündliche Verhandlung die Gelegenheit zur Widerlegung bietet. Die Einreichung einer solchen ist aber nicht verboten. Letztere ist zu den Akten zu nehmen. (Drs. A. Dalcke Nr. 4, v. Schwarze Nr. 4. A. M. Voitus Nr. 4.) Zu der Berufung des Angeklagten oder anderer Personen kann die Staatsanwaltschaft die erforderlichen Bemerkungen im Vorlagebericht machen.

§ 362.

Die Staatsanwaltschaft übersendet die Akten an die

Staatsanwaltschaft bei dem Berufungsgerichte. Diese übergiebt die Akten binnen einer Woche dem Vorsitzenden des Gerichts.

(K. § h. S. 567, 1017.)

§ 363.

Erachtet das Berufungsgericht die Bestimmungen über die Einlegung der Berufung nicht für beobachtet, so kann es das Rechtsmittel durch Beschluss als unzulässig verwerfen. Anderenfalls entscheidet es über dasselbe durch Urtheil.

Der Beschluss kann durch sofortige Beschwerde angefochten werden.

(K. § i. S. 1017.)

Absatz 1.

1) Ein Beschluss über die Zulässigkeit der Berufung in der Strafkammer ist nicht in jedem Falle erforderlich („kann"). Auch diese Frage kann der Hauptverhandlung vorbehalten bleiben, und zwar selbst in dem Falle, wenn die Staatsanwaltschaft (§ 33) den Antrag auf Verwerfung der Berufung als unzulässig gestellt hat. (Drs. A. Dalcke Nr. 2, Puchelt Nr. 6, v. Schwarze Nr. 3, Thilo Nr. 2; in letzterer Beziehung a. M. Löwe Nr. 1.) Dort kann sich der Beschuldigte über die vorliegenden Bedenken aussprechen, entweder in Verbindung mit der Verhandlung des Grundes der Sache oder in einer zum Zwecke der Erledigung jener Frage anberaumten Sitzung. Letzteren Falles kann die Ladung von Zeugen vorerst unterbleiben. Die Entscheidung in der Beschlusskammer erfolgt stets durch drei Mitglieder, da fünf nur in der Hauptverhandlung bei nicht auf Privatklage verfolgbaren Vergehen erforderlich sind (§ 77 G.-V.-G.).

2) Das Verfahren nach Abs. 1 Satz 1 kann auch bezüglich eines Theiles von mehreren Beschwerdeführern eintreten.

3) Vgl. § 389 Bem. 2.

Absatz 2.

4) Abs. 2 findet nur auf den Fall der Verwerfung der Berufung als unzulässig Anwendung, nicht auf denjenigen, wenn die Berufung in der Hauptverhandlung verhandelt werden soll.

5) Wird der Beschluss auf die sofortige Beschwerde aufgehoben, so ist das Berufungsgericht zwar verpflichtet, die Sache nunmehr in der Hauptverhandlung zu erledigen, es kann alsdann aber immer noch in derselben die Berufung durch Urtheil für unzulässig erklären, da eine Vorschrift wie diejenige des § 398 Abs. 1 nicht besteht. (Vgl. Löwe Nr. 7.)

§ 364.

Auf die Vorbereitung der Hauptverhandlung finden die Vorschriften der §§ 213, 215—224 Anwendung. In der Ladung ist der Angeklagte auf die Folgen des Ausbleibens ausdrücklich hinzuweisen.

Die Ladung der in erster Instanz vernommenen Zeugen und Sachverständigen kann nur dann unterbleiben, wenn deren wiederholte Vernehmung zur Aufklärung der Sache nicht erforderlich erscheint.

Neue Beweismittel sind zulässig.

Bei der Auswahl der zu ladenden Zeugen und Sachverständigen ist auf die von dem Angeklagten zur Rechtfertigung der Berufung benannten Personen Rücksicht zu nehmen.

(K. § k, S. 567—572, 1017.)

Verfahren in der Berufungsinstanz.

Die Staatsanwaltschaft am Berufungsgerichte legt dem Vorsitzenden die Akten mit dem Antrage auf Anberaumung einer Sitzung zur Hauptverhandlung vor (§§ 362, 212). Hat sie nicht selbst Berufung ergriffen, so macht sie dabei zugleich diejenigen Zeugen und Sachverständigen namhaft, deren Vorladung zur Hauptverhandlung nach ihrer Ansicht sachgemäss erscheint. Der Vorsitzende ernennt einen Berichterstatter (§ 365) und bestimmt die Sitzung, in welcher die Sache zur Verhandlung kommt (§ 212). Er hat, praktischer Weise nach vorheriger Anhörung des mit den Akten vertrauten Berichterstatters, diejenigen Zeugen und Sachverständigen zu bezeichnen, welche von Amtswegen zu der Hauptverhandlung geladen werden sollen (§§ 364, 218, 220). Bei der Auswahl derselben entscheidet lediglich sein Ermessen. In den Akten des Vorbereitungsverfahrens der öffentlichen Klage oder der Voruntersuchung, sofern ausnahmsweise eine solche geführt wurde (z. B. in einer von der Strafkammer an das Schöffengericht überwiesenen Sache — § 75 G.-V.-G. — oder in einer ursprünglich als Verbrechen oder Vergehen behandelten Sache), dem Sitzungsprotokolle, welches insbesondere die wesentlichen Ergebnisse der Vernehmungen erster Instanz enthält (§ 263 Abs. 2), dem Urtheile (§ 266) und der Rechtfertigungsschrift des Beschwerdeführers (§ 358) sind die Anhaltspunkte dazu gegeben. Es kommt aber nicht darauf an, ob die Zeugen oder Sachverständigen schon in erster Instanz vernommen wurden, auch noch gar nicht abgehörte Personen sind zulässig (§§ 364 Abs. 3, 220). Aus § 364 Abs. 3, welcher die neuen Beweismittel nicht auf die früher vorgebrachten Thatsachen beschränkt, ergibt sich zugleich, dass neue Thatsachen in der Berufungsinstanz vorgebracht werden können. Eine neue

Beweiserhebung in der Berufungsinstanz unterbleibt, soweit die Sache aufgeklärt ist (§§ 364 Abs. 2, 366). Hierher gehört namentlich der Fall, dass die Berufung auf einzelne Beschwerdepunkte beschränkt ist. Allein selbst wenn die Schuldfrage bestritten ist, kann von der Vorladung von Zeugen und Sachverständigen über solche Thatsachen Umgang genommen werden, welche von keiner Seite angefochten sind. Sie ist aber nicht zu umgehen wegen erheblicher neuer Thatsachen. Uebrigens kann sie auch vorläufig ganz unterlassen und von dem Vorbringen der Parteien in der Hauptverhandlung abhängig gemacht werden. Es wird das namentlich häufig dann der Fall sein, wenn der Angeklagte keine Rechtfertigungsschrift seiner Berufung eingereicht hat und anzunehmen ist, dass die Berufung sich nicht auf das ganze Urtheil erstreckt, sondern nur bestimmte Beschwerdepunkte betrifft (z. B. das Strafmass). Auch die Anträge der Parteien sind nicht massgebend, doch ist, wenn einmal die Ladung von Zeugen und Sachverständigen beliebt wird, auf die von dem Angeklagten zur Rechtfertigung der Berufung benannten Personen Rücksicht zu nehmen (§ 364 Abs. 4). Durch die, dem Angeklagten bekannt zu gebende (§ 218) und mit Beschwerde anfechtbare (§ 346 Bem. 3 und 4) Ablehnung seines Antrags auf Ladung von Zeugen und Sachverständigen oder Herbeischaffung anderer Beweismittel ist ihm das Recht nicht benommen, letztere zur Sitzung zu bringen oder erstere unmittelbar laden zu lassen (§ 219 Abs. 1). Die Erscheinungspflicht und die Entschädigung dieser Personen richtet sich nach § 219 Abs. 2 und 3. Auch der Staatsanwaltschaft steht es frei, jederzeit weitere Zeugen und Sachverständige nach eigenem Ermessen zu laden (§ 221 Abs. 2), ohne an die Ansicht des Vorsitzenden gebunden zu sein. Hat sie selbst die Berufung eingelegt, so lässt sie ohne weiteres die ihr zur Rechtfertigung derselben nothwendig erscheinenden Personen selbständig laden. Die geladenen oder sonst zu stellenden Personen sind dem Gegner rechtzeitig bekannt zu machen (§ 221). Sollte für die Hauptverhandlung die Vernehmung eines Zeugen oder Sachverständigen nothwendig erachtet werden, dessen Erscheinen für eine längere oder ungewisse Zeit Krankheit oder Gebrechlichkeit oder andere nicht zu beseitigende Hindernisse entgegenstehen, so erfolgt sie gemäss §§ 222 und 223; ebenso auch ein etwa zweckmässig erscheinender Augenschein nach § 224.

Die Staatsanwaltschaft hat den Angeklagten und die sonstigen Personen, welche Berufung ergriffen haben (§§ 324, 339, 340, 479), sodann den für die Berufungsinstanz bestellten (§ 141) oder gewählten Vertheidiger, dessen Wahl dem Gerichte angezeigt ist (§ 217), endlich die vom Vorsitzenden bezeichneten Zeugen und Sachverständigen zu laden und dem Angeklagten, sowie dem sonstigen Beschwerdeführer die Namen der zu ladenden Personen bekannt zu machen (§ 221 Abs. 2). Die Ladung des auf freiem Fusse befindlichen Angeklagten erfolgt schriftlich und zwar, wenn der Angeklagte die Berufung eingelegt hat, mit dem Hinweis, dass im Falle seines unentschuldigten Ausbleibens die Berufung sofort verworfen werde, und bei der durch die Staatsanwaltschaft ergriffenen Berufung, dass im Ausbleibensfalle entweder über die Berufung verhandelt oder seine Vorführung oder Verhaftung erfolgen werde (§§ 364 Abs. 1, 370). Die Warnung kann auch in denjenigen Fällen nicht unterbleiben, in welchen es sich um eine mit Geldstrafe, Haft oder Einziehung, allein oder in Verbindung mit einander,

bedrohte That handelt, da § 364 die in § 215 gemachte Ausnahme nicht wiederholt und auch in einem solchen Falle die vom Angeklagten eingelegte Berufung bei seinem Ausbleiben sofort verworfen werden muss, die Durchführung der von der Staatsanwaltschaft eingelegten Berufung aber, wenn die persönliche Vernehmung des Angeklagten dafür erforderlich erscheint, auch in solchen Fällen nicht von dem Belieben des Angeklagten abhängig sein kann. Ist die Berufung von einer der in § 340 bezeichneten Personen eingelegt, so geschieht die Vorladung des Angeklagten mit der Androhung, dass er bei seinem Ausbleiben zwangsweise vorgeführt werden könne (§ 371). Der verhaftete Angeklagte erhält Kunde von dem zur Hauptverhandlung anberaumten Termine nach § 35; dabei ist derselbe zu befragen, welche Anträge er in Bezug auf seine Vertheidigung für die Hauptverhandlung zu stellen hat (§ 215 Abs. 2). Auch andere Personen, welche Berufung eingelegt haben (z. B. im Falle der §§ 324, 340, 479), müssen mit der Androhung geladen werden, dass die Berufung im Ausbleibensfalle sofort verworfen werde (§§ 370, 340 Abs. 2). Die Ladung des Angeklagten oder sonstigen Beschwerdeführers muss jedenfalls eine Woche vor der Hauptverhandlung erfolgen (§ 216 Abs. 1), sonst kann Aussetzung der Verhandlung begehrt werden, so lange der Berichterstatter seinen Vortrag noch nicht begonnen hat. Letzterer muss die in § 216 Abs. 2 genannte, in der Berufungsinstanz wegfallende Verlesung des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens ersetzen, da hiedurch in die eigentliche Verhandlung der Sache getreten wird, die Vertagung aber eine Vorfrage bildet (vgl. auch § 242 Abs. 2 und 3 in Verbindung mit § 365 Abs. 1 und 2).

Die Hauptverhandlung beginnt mit dem Aufrufe der etwa geladenen Zeugen und Sachverständigen (§§ 242 Abs. 1, 365). Die Zeugen haben abzutreten, nicht aber die Sachverständigen (§ 365: „in Abwesenheit der Zeugen“, § 242 Abs. 4 nebst Bem. 13). Hieran schliesst sich die Vernehmung des Angeklagten oder sonstigen Beschwerdeführers (mit Ausnahme der Staatsanwaltschaft) über seine persönlichen Verhältnisse (§ 242 Abs. 2). § 365 erwähnt derselben zwar nicht, allein sie ergibt sich aus der Natur der Sache (vgl. auch § 373). Insbesondere kann sich bei anderen Personen als dem Angeklagten von vorneherein die Frage aufwerfen, ob sie zu den vom Gesetze zur Einlegung der Berufung berechtigt erklärten Personen gehören. Der Berichterstatter hält seinen Vortrag (§ 365). Die Verlesung von Schriftstücken ist dabei zulässig (§ 366); das Urtheil erster Instanz muss verlesen werden (§ 365). Der Vortrag soll eine Darstellung der Ergebnisse des bisherigen Verfahrens liefern. Von Einfluss auf dieselbe erscheint der mit der Berufung erstrebte Zweck und die Einschränkung des Prüfungsrechtes des Gerichts auf die Beschwerdepunkte (§ 368), sofern nicht eine Berufung der Staatsanwaltschaft in Frage ist (§ 343). Unter dem „bisherigen Verfahren“ sind die Verhandlungen erster Instanz und die seitdem erfolgten Massnahmen zu verstehen. Ausgeschlossen sind trotz des anscheinend allgemeinen Wortlauts alle diejenigen etwa in den Akten niedergelegten Ermittelungen und Beweiserhebungen, deren Vorbringen in erster Instanz unzulässig war. (Drs. A. v. Kries 133, Löwe § 366 Nr. 2. A. M. Geyer 870) Der Richter zweiter Instanz tritt an die Stelle des Richters erster Instanz und

kann nicht, was für letzteren ungesetzlich war, nunmehr selbst vornehmen. Von dem Verfahren erster Instanz sind nur solche Abweichungen zugelassen, welche eine vollständige Wiederholung der Verhandlung erster Instanz ersparen sollen, ohne dass die Grundsätze, auf denen jenes Verfahren beruht, umgeworfen werden. Es können daher auch nicht solche Schriftstücke verlesen werden, welche in erster Instanz ausgeschlossen waren, z. B. Leumundszeugnisse (§ 225), Zeugenvernehmungen aus der Voruntersuchung (§§ 249, 251), Vernehmungen der in § 222 genannten Personen, wenn sie nicht eidlich oder nicht unter Beobachtung der Vorschriften der §§ 223, 191 geschahen, obwohl beides möglich war (§ 250). Ausserdem schliesst das Gesetz, sofern nicht Staatsanwalt und Angeklagter zustimmen, die Verlesung der Aussagen von Zeugen und Sachverständigen aus erster Instanz (vorbehaltlich § 252) dann aus, wenn diese Personen zur Verhandlung zweiter Instanz geladen sind, also mündlich vernommen werden können, oder der Angeklagte deren Vorladung in die Berufungsinstanz rechtzeitig, jedoch ohne Erfolg beantragt hatte (§ 366). Durch letztere Vorschrift, welche eine Berücksichtigung der Aussagen dieser nicht geladenen Zeugen, wenn sie auch nach dem Sitzungsprotokolle erster Instanz möglich wäre, überhaupt verbietet, soll namentlich dem Vorsitzenden eine Nöthigung erwachsen, Anträge des Angeklagten auf Ladung von Zeugen zur Hauptverhandlung nicht leicht abzuweisen und damit den Angeklagten in die bei Mittellosigkeit desselben schwierige Lage zu setzen, auf eigene Kosten jene Zeugen laden zu müssen.

Dem Vortrage des Berichterstatters folgt die Vernehmung des Angeklagten nach Massgabe des § 136 (§§ 365 Abs. 2, 242 Abs. 3); dabei ist zur Aufklärung und Abkürzung der Sache auf die Bezeichnung der einzelnen Beschwerdepunkte zu halten. Die Beweisaufnahme schliesst sich an (§ 365 Abs. 2). Sie besteht in der mündlichen Vernehmung der vorgeladenen oder zur Stelle gebrachten Zeugen und Sachverständigen und in der Verlesung der in erster Instanz stattgehabten Vernehmungen aus dem Sitzungsprotokolle (§ 273 Abs. 2), sowie der nach § 250 zulässigen Vernehmungen, welche ausserhalb der Hauptverhandlung geschahen, soweit eine Verlesung nach dem Vortrage des Berichterstatters noch nothwendig erscheint. Letzterer kann nicht von der Beweisaufnahme in dem Sinne getrennt werden, dass die dort verlesenen Schriftstücke im Urtheile keine Berücksichtigung finden dürften. (Drs. A. v. Schwarze in H. H. II, 279. A. M. Dalcke § 366 Nr. 8, Löwe § 366 Nr. 5.) Dabei kommen auch sonstige Schriftstücke aus erster Instanz zur Verlesung, z. B. Urkunden, Urtheile, Gutachten (§§ 248, 253, 255), nicht aber solche, deren Verlesung in erster Instanz ausgeschlossen war (vgl. oben). Die vorgeladenen und erschienenen Zeugen und Sachverständigen, ohne Unterschied ob der Vorsitzende die Vorladung derselben angeordnet hatte oder Staatsanwaltschaft oder Angeklagter sie zur Rechtfertigung oder Widerlegung der Berufung beigebracht haben, nicht aber die ohne Vorladung zur Stelle gebrachten (vgl. § 244 Bem. 3) müssen alle vernommen werden, sofern nicht Staatsanwaltschaft und Angeklagter auf die Vernehmung verzichten oder eine Uebertretung oder ein auf erhobene Privatklage abzuurtheilendes Vergehen in Frage ist (§ 244). Beschliesst in letzterem Falle das Gericht, dass gewisse Personen nicht vernommen werden sollen, so kann

auch deren Aussage aus erster Instanz nicht verlesen werden (§ 366 Schluss). Das Gericht hat zu bestimmen, welche Aussagen der nichterschienenen Zeugen und Sachverständigen verlesen werden sollen. Der Widerspruch der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten hat keinen Einfluss hierauf, ausgenommen wenn es sich von solchen Personen handelt, deren Vorladung von dem Angeklagten rechtzeitig, so dass sie noch zur Hauptverhandlung geladen werden konnten, vor letzterer beantragt war (§ 366 Schluss), während die Nichtberücksichtigung des Antrags der Staatsanwaltschaft durch den Vorsitzenden bedeutungslos ist, da die Staatsanwaltschaft dadurch nicht an der Ladung gehindert war.

Das Gericht beschliesst über gestellte Beweisanträge und die etwa nöthig werdende Aussetzung der Verhandlung (§ 243 Abs. 2) und kann auch von Amtswegen solche im Interesse der Sache anordnen (§ 243 Abs. 3), namentlich auch, um die vom Vorsitzenden abgelehnte Ladung von Zeugen im Interesse des mittellosen Angeklagten zu ermöglichen. Hiebei erfordern neue Thatsachen und neue Beweismittel unbedingte Berücksichtigung. Auch § 245 findet bezüglich der zu spät namhaft gemachten Zeugen und Sachverständigen oder einer etwa zu spät vorgebrachten Thatsache Anwendung. Die Vernehmung erfolgt nach den für die erste Instanz massgebenden Vorschriften (vgl. §§ 246, 247, 252, 253).

Der Beschwerdeführer, bei mehreren, z. B. wenn Staatsanwaltschaft und Angeklagter die Berufung eingelegt haben, derjenige, welchen der Vorsitzende bezeichnet, hat zuerst seinen Vortrag zu halten, alsdann der Gegner; der Angeklagte hat das letzte Wort (§ 367). Eine besondere Befragung des Angeklagten (§ 257 Abs. 3) ist nicht vorgeschrieben, da für denselben genügender Schutz dadurch gewährt ist, dass er neben seinem Vertheidiger gehört werden muss (§ 367). Ein Dolmetscher ist gegebenen Falles beizuziehen (§ 258).

Die Findung und Fällung des Urtheils richtet sich nach den für jede Hauptverhandlung gegebenen allgemeinen Vorschriften (§§ 259, 270, 275, 373). Der Berufungsrichter hat sich auf Grund der vor ihm stattgehabten Verhandlung eine selbständige Ueberzeugung zu bilden. Deren Grundlage kann insofern eine von derjenigen erster Instanz abweichende sein, als die Verlesung der in erster Instanz gemachten Aussagen der Zeugen und Sachverständigen die mündliche Verhandlung ganz oder zum Theil ersetzen kann.

§ 365.

Nachdem die Hauptverhandlung nach Vorschrift des § 242 Abs. 1 begonnen hat, hält ein Berichterstatter in Abwesenheit der Zeugen einen Vortrag über die Ergebnisse des bisherigen Verfahrens. Das Urtheil erster Instanz ist stets zu verlesen.

Sodann erfolgt die Vernehmung des Angeklagten und die Beweisaufnahme.

(K. § 1. S. 573—576, 1017.)

1) Vgl. Bem. zu § 364.

2) Die Berichterstattung ist vom Gesetze als eine mündliche aufgefasst, wie sich aus dem Wortlaute ergibt. Der Vorsitzende kann deshalb den Berichterstatter nicht zu einem schriftlichen Berichte nöthigen; ebensowenig das Gericht (a. M. Löwe Nr. 2 b, Puchelt Nr. 4) oder eine allgemeine Anordnung.

§ 366.

Bei der Berichterstattung und der Beweisaufnahme können Schriftstücke verlesen werden; Protokolle über Aussagen der in der Hauptverhandlung erster Instanz vernommenen Zeugen und Sachverständigen dürfen, abgesehen von den Fällen der §§ 250, 252, ohne die Zustimmung der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten nicht verlesen werden, wenn die wiederholte Vorladung der Zeugen oder Sachverständigen erfolgt ist oder von dem Angeklagten rechtzeitig vor der Hauptverhandlung beantragt worden war.

(K. § m. S. 573—576, 1017.)

Vgl. Bem. zu § 364.

§ 367.

Nach dem Schlusse der Beweisaufnahme werden die Staatanwaltschaft sowie der Angeklagte und sein Vertheidiger mit ihren Ausführungen und Anträgen, und zwar der Beschwerdeführer zuerst, gehört. Dem Angeklagten gebührt das letzte Wort.

(K. § n. S. 576, 1017.)

Vgl. Bem. zu § 364.

§ 368.

Der Prüfung des Gerichts unterliegt das Urtheil nur, soweit dasselbe angefochten ist.

(K. § o. S. 577, 1017.)

1) Die Berufung ist ein Rechtsmittel, durch welches Beschwerden der Parteien der Prüfung und Würdigung eines zweiten Richters unterbreitet werden. Für den Umfang des Prüfungsrechtes des Gerichts sind die Beschwerdepunkte massgebend. Sie beziehen sich auf die Entscheidung des Urtheils, wie sie in der Urtheilsformel enthalten ist. Ist die Berufung nicht auf bestimmte Beschwerdepunkte beschränkt, so gilt der ganze Inhalt des Urtheils als angefochten

(§ 359). Soweit dagegen die Entscheidung nicht angegriffen wird, ist das Urtheil rechtskräftig (§ 357 Abs. 1). Das Rechtsmittel der Berufung kann der formalen Rechtskraft nicht entbehren. Die zweite Instanz ist nicht vorhanden, um das materielle Recht überall zur Geltung zu bringen, sonst müsste jedes Urtheil erster Instanz unabhängig von einer Beschwerde von dem höheren Richter in Bezug auf seine Gerechtigkeit geprüft werden.

Wieweit die Anfechtung des Urtheils geht, ist eine Auslegungsfrage des einzelnen Falles. Dabei erscheinen folgende Grundsätze massgebend:

a. Ist nur die Rechtsfrage angefochten, dann dürfen die vom ersten Richter festgestellten Thatsachen nicht mehr geprüft werden. (Drs. A. v. Kries 95, v. Schwarze in H. H. II, 283 c. A. M. Dochow 307, Löwe Nr. 2 a.) Dagegen ist mit der rechtlichen Beurtheilung der festgestellten That zugleich die Schuldfrage sowie die Strafzumessung angefochten.

b. Mit der Beweisfrage ist zugleich die Schuldfrage und dadurch auch die rechtliche Beurtheilung der That bestritten.

c. Die selbständige oder zufolge der Bestreitung der Beweisfrage erfolgte Anfechtung der Schuldfrage enthält zugleich eine Anfechtung des Strafmasses.

d. Die Anfechtung der Strafzumessung bezieht sich auch auf die Nebenstrafen und die Kosten, nicht aber umgekehrt. (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Dochow 307, Löwe Nr. 2 a, v. Schwarze in H. H. II, 283 c, Voitus. Kontr. II, 39. A. M. v. Kries 104.) Dagegen lässt sie die vom ersten Richter festgestellten Thatsachen bestehen. Nicht aber wird dadurch das Prüfungsrecht des Berufungsrichters auf das Strafmass innerhalb der vom ersten Richter angenommenen rechtlichen Beurtheilung der That beschränkt, sondern letztere ist selbständig zu prüfen. Die Zuerkennung einer Strafe setzt die Anwendbarkeit des solche gestattenden Strafgesetzes voraus. (Drs. A. v. Schwarze in H. H. II, 283 c. A. M. Löwe Nr. 2 a; theilw. a. M. v. Kries 100 ff., nach welchem unter Umständen ausser der rechtlichen Beurtheilung der That auch die Beweisfrage zu prüfen ist.)

e. Ist die Berechnung einer Gesammtstrafe angegriffen, so ist damit lediglich eine Verletzung des § 74 St.-G.-B. behauptet und muss die Höhe der Strafe bezüglich der einzelnen strafbaren Handlungen sowie die rechtliche Beurtheilung der letzteren ausser Betracht bleiben. (Drs. A. v. Kries 110. A. M. v. Schwarze in H. H. II, 283 c.) Dagegen richtet sich der Angriff gegen die Gesammtstrafe als solche zugleich gegen den Strafansatz und die rechtliche Beurtheilung, welche bei den einzelnen strafbaren Handlungen in Anwendung kamen.

f. Mängel des Verfahrens können für die Berufungsinstanz nur in Frage kommen und zur Aufhebung des erstinstanzlichen Urtheils führen, wenn sie nach den gesetzlichen Bestimmungen über das Rechtsmittel der Revision letztere begründen (§ 369). Andere Mängel bleiben ausser Betracht, die Geltendmachung von solchen ist daher einflusslos. Werden dagegen bestimmte Mängel der ersteren Art oder ohne besondere Bezeichnung Mängel des Verfahrens im Allgemeinen geltend gemacht, dann ist damit auch die Entscheidung der Schuldfrage und diejenige über das Strafmass angefochten. Denn es konnte der Beschwerdeführer die Aenderung des Urtheils in letzteren Beziehungen als Folge seines gegen den Bestand des Urtheils gerichteten Angriffs erwarten. (Drs. A. Dalcke

Nr. 3, v. Schwarze in H. H. II, 282 a. A. M. v. Kries 95.) Wurde das Urtheil im Allgemeinen angefochten, so sind dadurch der Prüfung des Berufungsrichters auch die Mängel des Verfahrens, soweit sie nach § 369 überhaupt in Betracht kommen können, unterstellt.

2) Die Prüfung des Urtheils tritt nur mit Rücksicht auf diejenigen Personen ein, welche es angefochten haben. Der Mitverurtheilte, welcher sich bei dem Urtheile beruhigt hat, kann aus der Berufung des anderen selbst dann keinen Vortheil ziehen, wenn der Mitthäter wegen Mangels jedes strafbaren Thatbestands freigesprochen wurde. Der für die Revision geltende § 397 erscheint für die Berufung nicht anwendbar.

3) Die Entscheidung des Urtheils wird angefochten. Die Rechtfertigung derselben erfolgt selbständig. Es ist daher die Begründung des Urtheils, soweit sie mit dem Gegenstande der Berufung zusammenhängt, von dem Berufungsrichter auch dann zu prüfen, wenn die Entscheidung selbst nicht aufgehoben wird, und die nicht zutreffende durch eine bessere zu ersetzen.

§ 369.

Insoweit die Berufung für begründet befunden wird, hat das Berufungsgericht unter Aufhebung des Urtheils in der Sache selbst zu erkennen.

Leidet das Urtheil an einem Mangel, welcher die Revision wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren begründen würde, so kann das Berufungsgericht unter Aufhebung des Urtheils die Sache, wenn die Umstände des Falles es erfordern, zur Entscheidung an die erste Instanz zurückverweisen.

Hat das Gericht erster Instanz mit Unrecht seine Zuständigkeit angenommen, so hat das Berufungsgericht unter Aufhebung des Urtheils die Sache an das zuständige Gericht zu verweisen oder, wenn es selbst in erster Instanz zuständig ist, zu erkennen.

(K. § p. S. 577, 578, 1017.)

1) Das Gericht zweiter Instanz darf nicht in der Sache selbst erkennen, wenn das Gericht erster Instanz unzuständig war und ein anderes Gericht als die in zweiter Instanz urtheilende Strafkammer zuständig ist. Es kann erkennen, muss aber nicht, wenn ein die Revision begründender Mangel des Verfahrens (§§ 376—378) vorliegt. In allen übrigen Fällen muss es in der Sache selbst entscheiden.

Absatz 1.

2) Für den in der Sache selbst erkennenden Berufungsrichter, mag er die Berufung annehmen oder verwerfen, gilt (innerhalb der Schranke des § 368) wie für jeden Richter der Grundsatz der aus dem Inbegriffe der Verhandlung geschöpften freien Ueberzeugung (§ 260).

3) Ist die Berufung begründet, so muss das Urtheil erster Instanz stets aufgehoben und kann nicht abgeändert werden.

Absatz 2.

4) Der Relativsatz: „Welcher die Revision" u. s. w., enthält zugleich den Grundsatz, dass die Berufung wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren nur unter denselben Voraussetzungen angenommen werden kann wie die Revision (§§ 376—378). Er ist nicht an die Spitze gestellt, weil er sich aus der Natur der Sache als selbstverständlich ergibt. Nur über diejenige Entscheidung besteht eine Beschwerde, welche eine Verletzung des Beschwerdeführers enthält. Ist das gesetzliche Verfahren zwar nicht in allen Richtungen eingehalten worden, allein der Berufungsrichter kommt zur Ueberzeugung, dass auch bei Beobachtung des gesetzlichen Verfahrens ein anderes Ergebniss als das vom ersten Richter angenommene gar nicht eintreten kann, dann war jene Verletzung unwesentlich und ist der Beschwerdeführer gar nicht beschwert. Es muss daher auch für Verletzungen der Vorschriften des Verfahrens der für das materielle Recht in der Berufungsinstanz sich von selbst ergebende Satz festgehalten werden: Das Urtheil muss auf einer Verletzung des Gesetzes beruhen. Hiebei ist zwischen denjenigen Fällen zu unterscheiden, in welchen das Urtheil stets als auf einer Verletzung des Gesetzes beruhend anzusehen ist, und den übrigen Fällen, in denen die Umstände des Falles entscheiden. Vgl. § 377 nebst Bem.

5) Abs. 2 hat den § 368 bezüglich des Prüfungsrechtes des Berufungsrichters zur Voraussetzung, enthält dagegen keine allgemeine Bestimmung, dass die Mängel des Verfahrens stets von Amtswegen zu prüfen sind. Die Anwendung des Abs. 2 setzt daher voraus, dass das Urtheil wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren durch Berufung angefochten ist. Diese Anfechtung liegt vor, wenn die Berufung uneingeschränkt eingelegt wurde oder die Verletzung der Vorschriften über das Verfahren im Allgemeinen oder diejenige einer bestimmten Rechtsnorm des Verfahrens behauptet ist (vgl. § 368 Bem. 2 f). Letzteren Falles beschränkt sich die Prüfung auf den geltend gemachten Mangel. (Drs. A. Dalcke Nr. 5, v. Schwarze in H. H. II, 287. A. M. v. Kries 111, Löwe Nr. 5.)

6) Das Urtheil erster Instanz muss stets aufgehoben werden, auch wenn die Sache nicht an den ersten Richter zurück verwiesen wird und nach Heilung der Nichtigkeit die materielle Entscheidung des ersten Richters sich als richtig darstellt. Es ergeht ein neues Urtheil. Vgl. Abs. 1. (Drs. A. Puchelt Nr. 3, v. Schwarze Nr. 1. A. M. Löwe Nr. 8 b.) Zum Erlass derselben brauchen die Verhandlungen erster Instanz nicht erneuert zu werden, soweit sie von der Nichtigkeit nicht betroffen sind. Die Vorlesung der hierher gehörigen Protokolle und Schriftstücke ersetzt eine neue Beweisaufnahme (vgl. §§ 364 und 366). Soweit das Verfahren vernichtet ist, muss auch eine neue Verhandlung erfolgen. Ob

übrigens der Berufungsrichter die Sache an sich behält oder zur Entscheidung an die erste Instanz zurückverweist, hängt von seinem Ermessen ab. Letzteres wird z. B. der Fall sein, wenn das Gericht erster Instanz nicht vorschriftsmässig besetzt war (§ 377 Z. 1). (K. 578.)

7) Die Sache kann nur an das Gericht erster Instanz zurückverwiesen werden, nicht aber — wie im Falle des § 394 Abs. 2 — an ein anderes Gericht. Sie ist daselbst vollständig von neuem zu verhandeln; die thatsächlichen Feststellungen des früheren Urtheils sind aufgehoben. Das Gericht ist an die rechtliche Beurtheilung des Berufungsrichters nicht gebunden; § 398 Abs. 1 gilt nur für die Revision. Das ergehende Urtheil ist wieder mit Berufung anfechtbar; § 354 macht keine Ausnahme. § 372 findet jedoch Anwendung (vgl. Bem. 2 daselbst).

Absatz 3.

8) Sachliche und örtliche Unzuständigkeit, sofern letztere überhaupt noch geltend gemacht werden kann (§§ 16—18). Vgl. § 377 Bem. 14.

9) Die Verweisung an die erste Instanz erfolgt durch Urtheil, nicht durch Beschluss. Das in Bem. 7 Gesagte gilt auch hier. Insbesondere ist das für örtlich zuständig erklärte Schöffengericht, auch wenn es zum Bezirke des Berufungsgerichts gehört, durch die Entscheidung des letzteren nicht gehindert, seine Zuständigkeit zu verneinen. (A. M. Löwe Nr. 11 c. Vgl. dagegen § 19 Bem. 1 und 2.)

10) Das Berufungsgericht muss die Sache zur Aburtheilung zurückbehalten, wenn es sachlich und örtlich als Gericht erster Instanz zuständig ist. Dagegen muss die Verweisung an ein anderes Schöffengericht oder einen Amtsrichter (§ 211 Abs. 2) erfolgen, wenn dessen sachliche und örtliche Zuständigkeit begründet ist. Fehlt es an der sachlichen Zuständigkeit des Schöffengerichts, so erfolgt die Verweisung, wenn eine zur sachlichen Zuständigkeit des Landgerichts gehörige Strafsache vorliegt und dem Berufungsgerichte die örtliche Zuständigkeit mangelt, an die zuständige Strafkammer, bei einer die sachliche Zuständigkeit der Landgerichte übersteigenden Strafsache an das zuständige Schwurgericht oder das Reichsgericht. Das Urtheil, welches die Verweisung ausspricht, hat die Wirkung des § 270.

11) Hat das Berufungsgericht als Gericht erster Instanz zu erkennen, so kann vor der Strafkammer nur dann sofort weiter verhandelt werden, wenn sie in der Berufungsinstanz nicht mit drei, sondern mit fünf Richtern besetzt ist. (§ 77 G.-V.-G.) Letzteren Falles ist eine neue vollständige Verhandlung nicht erforderlich, vielmehr kommt § 366 zur Anwendung. Der Wortlaut des Gesetzes („das Berufungsgericht“) und die Entstehungsgeschichte desselben sprechen für diese Auffassung. (Drs. A. Puchelt Nr. 5. A. M. Löwe Nr. 12 a.) Das im einen wie im andern Falle ergehende Urtheil ist in allen Beziehungen, insbesondere auch der Anfechtbarkeit, ein landgerichtliches Urtheil erster Instanz.

12) § 369 bezieht sich nicht auf den Fall, dass das Gericht erster Instanz sich mit Unrecht für unzuständig erklärt hat, weil eine solche Erklärung daselbst durch Beschluss erfolgt (§ 259 Bem. 5).

§ 370.

Ist bei dem Beginne der Hauptverhandlung weder der Angeklagte, noch in den Fällen, wo solches zulässig, ein Vertreter desselben erschienen und das Ausbleiben nicht genügend entschuldigt, so ist, insoweit der Angeklagte die Berufung eingelegt hat, dieselbe sofort zu verwerfen, insoweit die Staatsanwaltschaft die Berufung eingelegt hat, über diese zu verhandeln oder die Vorführung oder Verhaftung des Angeklagten anzuordnen.

Der Angeklagte kann binnen einer Woche nach der Zustellung des Urtheils die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand unter den in den §§ 44, 45 bezeichneten Voraussetzungen beanspruchen.

(K. § q. S. 578—580, 1017.)

Absatz 1.

1) Aus dem Nichterscheinen folgt ein Verzicht auf das Rechtsmittel (K. 578—580).

2) Die Verwerfung geschieht durch Urtheil, nicht durch Beschluss, da die Hauptverhandlung damit schliesst (§ 259). (K. 579.) Es ergibt sich das auch aus Abs. 2 („des Urtheils“).

3) „Sofort“: Also nach dem Aufruf der Sache, ohne dass es zu einem Vortrage des Berichterstatters kommt. Hat aber auch die Staatsanwaltschaft die Berufung eingelegt, so kann die Berufung des Angeklagten nur mit ersterer gemeinsam in demselben Urtheile erledigt werden (§ 259).

4) Der Angeklagte kann sich in der Berufungsinstanz durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Vertheidiger vertreten lassen:

a. Wenn er selbst Berufung ergriffen hat, sofern er zu Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen oder Einziehung, allein oder in Verbindung mit einander, verurtheilt wurde (§§ 231, 232). Die in § 232 vorausgesetzte Wahrscheinlichkeit keiner höheren Strafe ist durch die Gewissheit ersetzt. (Drs. A. Dalcke § 364 Nr. 3, v. Schwarze Nr. 2 und in H. H. II. 274, Voitus Nr. 1. A. M. v. Kries 125, Löwe Nr. 2 a.)

b. Wenn die Staatsanwaltschaft Berufung ergriffen hat, in allen Fällen. Denn nach § 370 kann auch beim Ausbleiben des Angeklagten über die Berufung verhandelt werden und erscheint daher § 233 anwendbar (§ 373).

5) Der verhaftete Angeklagte hat jedenfalls ein Recht der Verhandlung beizuwohnen, wenn er nicht vertreten ist. § 390 Abs. 2 ist eine besondere Vorschrift der Revisionsinstanz. (Drs. A. Geyer 813, v. Kries 126, Löwe Nr. 3, Meves 163, Puchelt Nr. 2, Thilo Nr. 5. A. M. Dalcke § 364 Nr. 4, v. Schwarze Nr. 1 und in H. H. II, 274, Voitus Nr. 3.) Da die §§ 231 ff. ein freies Ver-

fügungsrecht des Angeklagten voraussetzen, welches dem Verhafteten abgeht, so kann letzterer gar nicht wegbleiben, sondern muss zur Verhandlung vorgeführt werden, sofern er keinen Vertreter hat. Vgl. § 229 Bem. 3. (Drs. A. Löwe, Meves, Puchelt.)

6) § 232 gilt nicht für das Berufungsverfahren, da das Erscheinen des Angeklagten in den §§ 364 Abs. 1 Satz 2 und 370 besonders geregelt ist und deshalb § 373 nicht Platz greift. (Drs. A. Puchelt Nr. 3. A. M. Löwe Nr. 1 c.) Dagegen findet § 235 Anwendung (§ 373; vgl. auch § 371 am Schlusse).

Absatz 2.

7) Durch Abs. 2 ist die Wiedereinsetzung geregelt. Es kann deshalb nicht zufolge § 373 die Vorschrift von § 234 Abs. 2, welche nicht wiederholt ist, für anwendbar erachtet werden. (Drs. A. Puchelt Nr. 3, v. Schwarze Nr. 6. A. M. Löwe Nr. 5, Voitus Nr. 4.)

8) Unter Abs. 2 gehört auch der Fall, dass die Staatsanwaltschaft allein Berufung eingelegt und das Gericht ohne die zwangsweise Gestelluug des nichterschienenen Angeklagten (§ 235) darüber entschieden hat.

9) Sofortige Beschwerde ist zulässig (§§ 46 Abs. 3, 346).

§ 371.

Ist von einer der im § 340 bezeichneten Personen die Berufung eingelegt worden, so hat das Gericht auch den Angeklagten zu der Hauptverhandlung vorzuladen und kann ihn bei seinem Ausbleiben zu derselben zwangsweise vorführen lassen.

(K. § r. S. 1017, 1018.)

1) Zufolge § 340 Abs. 2 (vgl. Bem. 6 daselbst) gelten für die betreffenden Personen die auf den Angeklagten bezüglichen Bem. zu den vorhergehenden §§. Es ist deshalb z. B. im Falle ihres Ausbleibens und desjenigen des Angeklagten (vgl. Bem. 2) die Berufung sofort zu verwerfen (§ 370 Abs. 1); sie haben die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 370 Abs. 2); sie können sich durch einen bevollmächtigten Vertheidiger vertreten lassen (§ 370 Abs. 1 nebst Bem. 4). Dagegen ist der Natur der Sache nach eine Verhaftung oder Vorführung jener Personen nicht statthaft, da es sich um die Ermittelung der Wahrheit gegenüber dem Angeklagten handelt.

2) Erscheint der Beschwerdeführer nicht, wohl aber der Angeklagte, so ist über die Berufung zu verhandeln, wie wenn er selbst letztere eingelegt hätte. Vgl. § 340 Bem. 6.

3) Nur die Vorführung des ausgebliebenen Angeklagten ist statthaft, nicht seine Verhaftung.

§ 372.

War das Urtheil nur von dem Angeklagten oder zu Gunsten desselben von der Staatsanwaltschaft oder von

einer der im § 340 bezeichneten Personen angefochten worden, so darf das Urtheil nicht zum Nachtheile des Angeklagten abgeändert werden.

(K. § s. S. 578, 612, 1005, 1017.)

1) § 372 entspricht trotz der aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes zu erklärenden verschiedenen Fassung dem § 398 Abs. 2. Für beide gelten dieselben Grundsätze.

2) § 372 bezieht sich auch auf die Fälle der §§ 324, 339, in welchen die Berufung für den Angeklagten eingelegt wurde. Er gilt sowohl für das Berufungsgericht wie dasjenige Gericht, an welches die Sache nach Annahme der Berufung verwiesen wird.

3) § 372 ist die Folge aus § 368. Hat die Staatsanwaltschaft versäumt, Berufung zum Nachtheil des Angeklagten einzulegen, so ist das Gericht nur mit der Beschwerde des Angeklagten befasst. Letzterer erstrebt keine Verschlechterung seiner Lage, sondern eine Verbesserung. Die Berufung darf daher nicht zu seinem Nachtheil ausschlagen. Es ist deshalb unstatthaft, eine schwerere Strafe als die ausgesprochene zu verhängen, mag die Erschwerung die Dauer, die Gattung oder die Nebenstrafen betreffen. Dies ist selbst dann der Fall, wenn die in erster Instanz erkannte Strafe dem Gesetze nicht entspricht. Allein die richterliche freie Ueberzeugung darf dadurch nicht auf einen formalen Standpunkt herabgedrückt und von dem Belieben des Angeklagten abhängig gemacht werden.

Anwendungen des Grundsatzes der relativen Rechtskraft (des Verbots der reformatio in pejus):

a. Die thatsächliche Feststellung des Richters in erster Instanz kann abgeändert werden, wenn der Angeklagte uneingeschränkt Berufung eingelegt hat. Z. B.: In den zum Gegenstand der Anklage gemachten Handlungen des Angeklagten können zwei selbständige strafbare Handlungen erkannt und deshalb gestraft werden, sollte auch vom ersten Richter nur ein einzelner Straffall angenommen sein.[1]) Eine andere Person des Verletzten kann angenommen werden.[2]) Ebenso eine andere Art der Theilnahme.[3])

b. Die rechtliche Beurtheilung der That erfolgt selbständig durch den Berufungsrichter. Er kann daher eine schwerere strafbare Handlung als erwiesen annehmen. Nur muss das verhängte Strafmass als Schranke festgehalten werden.[4]) (Vgl. bezüglich der Revision § 398 Abs. 2: eine „härtere Strafe".) (Drs. A. Dalcke Nr. 2, Löwe Nr. 2, Meves 103, v. Schwarze in H. H. II, 285, Thilo Nr. 3. A. M. Puchelt Nr. 3, sowie v. Kries 116, nach welchem Freisprechung eintreten soll, falls das schwerere Gesetz die Verurtheilung zu einer so geringen Strafe, wie sie im Urtheil erster Instanz ausgesprochen ist, nicht gestattet.) Ebenso

---

[1]) O.-Tr. 9. Nov. 66 (Bd. 7 S. 614). — [2]) O.-Tr. 27. Nov. 69 (Bd. 10 S. 668), 1. Dez. 71. (Bd. 12 S. 603), 8. Okt. 74 (Bd. 15. S. 646). — [3]) O.-Tr. 25. Sept. 67 (Bd. 8 S. 537). — [4]) Vgl. O.-Tr. 2. Mai 73 (Bd. 14 S. 332), 25. März 74 (Bd. 15 S. 85), 16. Okt. 75 (Bd. 16 S. 662).

kann er es bei der erkannten Strafe belassen, wenn er die That als eine geringer strafbare Handlung ansieht.

c. Eine wegen mehrerer selbständigen Handlungen erkannte Gesammtstrafe (§ 74 St.-G.-B.) ist eine selbständige einheitliche Strafe, für welche die Einzelstrafen nur insoweit in Betracht kommen, als deren Summe die bei dem Ermessen des Richters zu beobachtende äusserste, aber nicht ganz zu erreichende Grenze bildet. Nur die Gesammtstrafe wird ausgesprochen, nicht die Einzelstrafen. Es darf das erkannte Strafmass in dem neuen Urtheile nicht erhöht werden, dagegen ist der Richter bezüglich der Ausmessung der Einzelstrafen nicht gebunden und ist namentlich nicht genöthigt, die für die wegfallenden strafbaren Handlungen früher angesetzten Einzelstrafen ihrem vollen Betrage nach an der Gesammtstrafe in Abzug zu bringen. Letzteren Falles würde unter Umständen gar keine Strafe mehr übrig bleiben. R.-G. II 12. Juli 80 (II, 202), III 22. Sept. 80 (R. II, 239).[1]) (Drs. A. Dalcke Nr. 4, Löwe Nr. 4 b, Puchelt Nr. 4. A. M. R.-G. I 30. Okt. 79 (R. I, 25) und theilw. a. M. v. Schwarze in H. H. II, 284, welcher eine Abänderung der Strafe gestattet, wenn die Abänderung diejenige strafbare Handlung betrifft, nach welcher die Einsatzstrafe bestimmt ist.) Sind dagegen mehrere gesonderte Strafen nebeneinander ausgesprochen (§§ 75, 77, 78 St.-G.-B), so ist jede selbständig zu behandeln.

d. Hatte das angefochtene Urtheil auf die erkannte Strafe die Untersuchungshaft in Anrechnung gebracht, so darf das neue Urtheil nicht auf die frühere Strafe ohne Anrechnung der Untersuchungshaft erkennen. R.-G. III 4. Dez. 80 (R. II, 602).

e. Es ist keine Verletzung der relativen Rechtskraft, wenn der Berufungsrichter der vom Richter erster Instanz verhängten Geldstrafe die von diesem versäumte Umwandlung in Freiheitsstrafe hinzufügt.[2]) (Drs. A. Dalcke Nr. 9, Löwe Nr. 4 a, Thilo Nr. 5; theilw. a. M. Puchelt Nr. 4., der dem Berufungsgerichte diese Befugniss abspricht.)

f. Statt einer Gefängnissstrafe kann auf eine Geldstrafe erkannt werden, welche höher ist als sie es unter Zugrundlegung des § 29 St.-G.-B. sein könnte. Letzterer § behandelt nur die Umwandlung einer Geldstrafe in Freiheitsstrafe. Das St.-G.-B. enthält keine absolute Norm darüber, in welchem Verhältnisse das Strafübel der Geldstrafe zu dem der Freiheitsstrafe steht. Letzteres erscheint als das grössere, da die persönliche Freiheit ein grösseres Gut ist als das Vermögen. Die Geldstrafe ist daher eine mildere Strafart als die Freiheitsstrafe. Es kann deshalb auch nie statt einer Geldstrafe eine, wenn auch noch so geringe Freiheitsstrafe ausgesprochen werden. R.-G. II 12. Juli 80 (II, 205).

g. Zu den Nebenstrafen, welche nicht zu der Hauptstrafe hinzutreten dürfen, gehört auch die Befugniss zur öffentlichen Bekanntmachung des Urtheils.[3]) Dagegen kann auf eine Busse erkannt werden, da sie keine Strafe, sondern eine Entschädigung ist.[4])

---

[1]) O.-Tr. 11. Juni 75 (Bd. 16 S. 437), 11. Juli, 28. Sept., 15. Dez. 76 (Bd. 17 S. 499, 619, 827). — [2]) O.-Tr. 18. Juni 74 (Bd. 15, S. 428). — [3]) O.-Tr. 17. Juli 76 (Bd. 17 S. 528.) — [4]) O.-Tr. 8. April 75 (Bd. 16 S. 276).

h. Auch die Aufhebung des Urtheils wegen sachlicher Unzuständigkeit des Richters erster Instanz darf nie zu einer härteren Bestrafung des Angeklagten führen. Es macht keinen Unterschied, ob letzterer seine Berufung auf jenen Mangel gestützt hatte und darnach die Sache an das zuständige Gericht verwiesen wurde (§ 369 Abs. 3 nebst Bem.)[1]) oder ob das Berufungsgericht, wenn die Berufung jenen Grund nicht unter sich begreift, eine andere rechtliche Beurtheilung der That eintreten lässt.[2]) Eine höhere Strafe kann selbst dann nicht erkannt werden, wenn die vom ersten Richter ausgesprochene unter dem niedrigsten gesetzlichen Strafmasse geblieben ist.

Dasselbe ist der Fall, wenn die Berufung durch Mängel des Verfahrens gerechtfertigt ist.

§ 373.

Im Uebrigen finden die im sechsten Abschnitte des zweiten Buchs über die Hauptverhandlung gegebenen Vorschriften Anwendung.

(K. § t. S. 580, 1017.)

VIERTER ABSCHNITT.

Revision.

§ 374.

Die Revision findet statt gegen die Urtheile der Landgerichte und der Schwurgerichte.

(E. § 299. K. 581—583, 616—619, 773, 1018, 1105—1108. K. z. G.-V.-G. 591—593.)

1) Der Entwurf der St.-P.-O. ging bezüglich des Rechtsmittels der Revision von folgenden Anschauungen aus (M. 211):

„Den deutschen Gesetzgebungen ist neben der Appellation noch ein zweites gegen nicht rechtskräftige Urtheile anwendbares Rechtsmittel bekannt: die Nichtigkeitsbeschwerde. Dasselbe ist wesentlich eine Nachbildung des französischen Kassationsrekurses. Wenngleich man in Deutschland die Grundsätze dieses letzteren Rechtsmittels nicht streng festgehalten, sondern dasselbe zu verbessern versucht hat, so sind doch die der Nichtigkeitsbeschwerde anhaftenden grossen Mängel seit langer Zeit tief empfunden worden. Vermöge der formalen Natur dieses

---

1) Vgl. O.-Tr. 6. Nov. 74 (Bd. 15 S. 756). — 2) Vgl. O.-Tr. 25. Mai 70 (Bd. 11 S. 332), 8. Sept. 71 (Bd. 12 S. 436), 25. März, 6. u. 11. Juni 74 (Bd. 15 S. 185, 372, 394), 16. Okt. 75 (Bd. 16 S. 662).

Rechtsmittels muss der Nichtigkeitsrichter einerseits oft genug Entscheidungen vernichten, welche eine materielle Rechtsverletzung durchaus nicht enthalten, während er andererseits sich nicht selten gezwungen sieht, einer sachlich begründeten Beschwerde lediglich aus prozessualischen Gründen die Abhülfe zu versagen. Für den Entwurf konnte es deshalb nicht zweifelhaft sein, dass er das Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde nicht aufzunehmen habe, dass es vielmehr seine Aufgabe sei, dasselbe durch ein besseres zu ersetzen. Der Name des Rechtsmittels ist hierbei freilich unwesentlich; man hat aber auch den Namen „Nichtigkeitsbeschwerde" aufgegeben, weil er zu sehr an den Kassationsrekurs des französischen Rechts erinnert, mit diesem aber der Sache und den Formen nach vollständig gebrochen werden sollte.

Für die Gestaltung des gegen die Urtheile zu gewährenden Rechtsmittels waren folgende Gesichtspunkte leitend:

Die rein thatsächliche Würdigung des Straffalls, also namentlich die Würdigung der erbrachten Beweise, muss von der Thätigkeit des höheren Richters ausgeschlossen bleiben. Diese Würdigung ist dem Richter erster Instanz ausschliesslich überlassen, und das von diesem festgestellte thatsächliche Ergebniss ist für die höhere Instanz massgebend, insoweit dasselbe nicht etwa im Wege eines gesetzwidrigen Verfahrens gewonnen worden ist. Die Aufgabe des höheren Richters besteht nur in der *rechtlichen* Beurtheilung der Sache; für die Lösung dieser Aufgabe aber ist ihm freie Bewegung gewährt, und es sind seiner Thätigkeit möglichst wenig formale Grenzen gezogen. Hierin liegt der hauptsächlichste Unterschied zwischen dem Rechtsmittel des Entwurfs und der Nichtigkeitsbeschwerde anderer Gesetzgebungen. Aus der dem höheren Richter zugewiesenen freien Stellung folgt aber anderseits, dass er das angefochtene Urtheil in der Regel nicht schon dann aufzuheben hat, wenn der erste Richter in seiner Entscheidung oder seinem Verfahren das Gesetz irgendwie verletzt hat, sondern nur dann, wenn die Gesetzesverletzung in einem ersichtlichen oder wenigstens möglichen Zusammenhang mit der Entscheidung selbst steht.

Für den Fall endlich, dass die Aufhebung des Urtheils erfolgen muss, hat sich der höhere Richter nicht auf diese Aufhebung zu beschränken; er hat vielmehr in der Sache selbst zu entscheiden, insoweit es bei dieser Entscheidung eines Hinübergreifens in das dem ersten Richter vorbehaltene Gebiet thatsächlicher Würdigungen nicht bedarf.

Das so gestaltete Rechtsmittel hätte man füglich mit dem Namen „Rechtsberufung" bezeichnen können. Es ist indess dem in dem Entwurf der C.-P.-O. gewählten Namen „Revision" der Vorzug gegeben worden, weil mit Rücksicht auf den Zusammenhang, in welchem die beiden Prozessordnungen als Theile eines grösseren Ganzen unter einander stehen, eine Verschiedenheit in der Ausdrucksweise sich nicht zu empfehlen schien. Auch sachlich hat man sich den Vorschriften des Entwurfs der C.-P.-O. über die Revision insoweit angeschlossen, als nicht die Verschiedenheit des Civilprozesses und des Strafprozesses Abweichungen unabweislich bedingte."

Es hat demnach die Revision mit der Nichtigkeitsbeschwerde der früheren deutschen Gesetzgebung, wie sie sich im Anschlusse an den französischen Kassa-

tionsrekurs ausgebildet hatte, das Gemeinsame, dass sie die Thatfrage nicht berührt, sondern nur auf eine Gesetzesverletzung gestützt werden kann. Sie unterscheidet sich von dem früheren Rechtsstandpunkte dadurch, dass eine Verletzung des Gesetzes noch nicht für sich allein eine Abänderung der angegriffenen Entscheidung bewirken kann, sondern ein ursachlicher Zusammenhang zwischen der Gesetzesverletzung und der Entscheidung vorhanden sein muss. Eine Entscheidung, welche vom Rechtsstandpunkte aus ebenfalls so hätte ausfallen müssen, wenn auch die Gesetzesverletzung nicht begangen worden wäre, ist nicht anfechtbar. Vgl. § 376 nebst Bem.

2) Urtheile: § 33 Bem. 1.

3) Auch gegen die Urtheile der Landgerichte in der Berufungsinstanz ist die Revision zulässig und zwar wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das materielle Recht unbedingt und ausnahmsweise wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren im Falle des § 398 (§ 380 nebst Bem.).

Gegen die Urtheile der Schöffengerichte findet keine Revision, sondern nur Berufung statt. Gegen Urtheile des Reichsgerichts als Strafgericht erster Instanz gibt es kein Rechtsmittel, weil keine höhere Instanz vorhanden ist (§ 136 Z. 1 G.-V.-G.).

4) Zuständigkeit:

a. Oberlandesgerichte

bei Urtheilen der Strafkammern der Landgerichte in der Berufungsinstanz, sofern nicht eine Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher in die Reichskasse fliessender Abgaben und Gefälle in Frage ist und das Reichsgericht durch die Staatsanwaltschaft damit befasst wird (§§ 123 Z. 2, 136 Abs. 2 G.-V.-G.),

bei Urtheilen der Strafkammer in erster Instanz, sofern die Revision ausschliesslich auf die Verletzung einer in den Landesgesetzen enthaltenen Rechtsnorm gestützt wird (§ 123 Z. 3 G.-V.-G.);

b. das Reichsgericht

in allen übrigen Fällen, in welchen es sich um Urtheile der Landgerichte oder Schwurgerichte handelt (§ 136 Abs. 1 Z. 2 und Abs. 2 G.-V.-G.).

§ 375.

Der Beurtheilung des Revisionsgerichts unterliegen auch diejenigen Entscheidungen, welche dem Urtheile vorausgegangen sind, sofern dasselbe auf ihnen beruht.

(K. § 299 a. S. 583, 584, 1018, 1019.)

1) § 375 ist eigentlich schon in § 376 enthalten. Er wurde in das Gesetz aufgenommen, weil dieselbe Bestimmung auch in der C.-P.-O. (§ 510) sich befindet und sonst irrige Folgerungen hätten gezogen werden können. Die frühere Entscheidung muss mit dem Urtheil im Zusammenhange stehen. Es ist davon auszugehen, „dass das Revisionsgericht bei einer solchen früheren und erst nachträglich gegen das Endurtheil geltend gemachten Gesetzesverletzung zu prüfen haben wird, ob sich behaupten lasse, dass die Wirkung dieser Gesetzesverletzung über die

nachfolgenden Stadien des Verfahrens hinaus gedauert und sogar auf den materiellen Inhalt des Endurtheils Einfluss habe äussern können." (B. 93.) So ist z. B. die Revision begründet, wenn die Stellung einer Hülfsfrage vom Schwurgerichte abgelehnt wurde, weil es irriger Weise annahm, es handele sich dabei von einer anderen That (R.-G. II 28. Dez. 80 — R. II, 675 —) oder wenn der einen Beweisantrag ablehnende Gerichtsbeschluss nicht mit Gründen versehen ist, weil nicht erhellt, ob die Ablehnung auf thatsächlichen oder rechtlichen Erwägungen beruht, so dass der Beurtheilung des Revisionsgerichts nach § 375 die erforderliche Grundlage fehlt (vgl. die Urth. des R.-G. in § 243 Bem. 4 u. 5).

2) Unter den hierher gehörigen Entscheidungen „sind nicht blos die in der Hauptverhandlung selbst ertheilten Zwischenentscheidungen, sondern alle gerichtlichen Entscheidungen in demselben Verfahren, ohne Unterschied des Stadiums, begriffen." (B. 93.) Um die Entscheidungen (vgl. § 33 Bem. 1) des Vorverfahrens hierher zu beziehen, wurde die in der J.-K. in erster Lesung beschlossene Fassung des §, in welcher nur die Entscheidungen aus der Hauptverhandlung genannt waren, in zweiter Lesung in die heutige verwandelt. (K. 1018, 1019.) Zu den unter § 375 fallenden Entscheidungen des Vorverfahrens gehört namentlich der Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens. R.-G. I 29. April 80 (I, 402). Eine Verletzung im Sinne des § 375 liegt vor, wenn dieser in der Hauptverhandlung verlesene Beschluss von zwei in der Anklageschrift verfolgten strafbaren Handlungen nur eine benennt, das erkennende Gericht aber wegen beider verhandelt und verurtheilt (R.-G. II 13. Jan. 80 — I, 66 —), nicht aber, wenn die Eröffnung des Hauptverfahrens erfolgt ist, bevor die dem Angeschuldigten zufolge § 199 gesetzte Frist abgelaufen war (R.-G. III 24. April 80 — II, 19 —) oder ohne dass über die vom Angeschuldigten nach § 199 beantragten Beweiserhebungen Beschluss gefasst wurde (R.-G. III 10. Dez. 79 — R. I, 136 —). Vgl. § 199 Bem. 5. Auch die trotz § 23 Abs. 2 erfolgte Mitwirkung des Untersuchungsrichters beim Eröffnungsbeschlusse begründet die Revision nicht, weil das Urtheil nicht darauf beruht und die absoluten Revisionsgründe des § 377 nicht ohne weiteres für die dem Urtheile nicht gleichgestellten Entscheidungen des § 375 Geltung haben. R.-G. I 24. Juni 80 (II, 120). Vgl. § 23 Bem. 11.

In der Regel werden die Entscheidungen des Vorverfahrens durch die Hauptverhandlung gedeckt sein, z. B. wenn der Vorsitzende nach § 219 Beweisanträge abgelehnt hat. Vgl. die Urth. des R.-G. bei § 218 Bem. 7.

3) „Durch § 375 sollen nicht blos ungesetzliche Handlungen, sondern auch ungesetzliche Unterlassungen des der Hauptverhandlung vorhergehenden Verfahrens getroffen werden, soweit die Entscheidung darauf beruht." (Antragsteller Lasker auf Anfrage, K. 1019.) Vgl. § 376 Abs. 2.

§ 376.

Die Revision kann nur darauf gestützt werden, dass das Urtheil auf einer Verletzung des Gesetzes beruhe.

Das Gesetz ist verletzt, wenn eine Rechtsnorm nicht oder nicht richtig angewendet worden ist.

(E. § 300. K. 584—587, 1019.)

1) „Kann gestützt werden“: Die Revision tritt nicht von Amtswegen ein, sondern erfordert den Antrag desjenigen, der durch das Urtheil verletzt zu sein behauptet. Die Prüfung des Revisionsrichters erstreckt sich nur auf diejenigen Gesetzesverletzungen, welche geltend gemacht wurden. Vgl. §§ 384, 392.

2) „Als Erforderniss für den Erfolg der Revision wird aufgestellt, dass das Urtheil auf einer Gesetzesverletzung beruhe, d. h. dass ohne Verletzung des Gesetzes die Entscheidung nicht so hätte ergehen können, wie sie ergangen ist. Nicht eine aus den Entscheidungsgründen sich ergebende, sondern nur eine durch die Entscheidung selbst begangene Gesetzesverletzung kann den Erfolg der Revision begründen. Die unrichtige Anwendung einer Rechtsnorm ist zur Begründung der Revision nicht geeignet, wenn auch bei deren richtiger Anwendung das Gericht zu derselben Entscheidung gelangt sein würde. Der Erfolg des Rechtsmittels ist also durch einen Zusammenhang zwischen der begangenen Gesetzesverletzung und der Entscheidung selbst bedingt.“ (M. 212.) Vgl. § 374 Bem. 1. — Indem das Urtheil mit der behaupteten Gesetzesverletzung in ursachlichem Zusammenhange stehen muss, ist die Berücksichtigung von Umständen ausgeschlossen, welche erst nach der Verkündung des Urtheils, wenn auch vor Ablauf der Revisionsfrist, hervorgetreten sind. R.-G. III 2. Juni 80 (R. II, 17).

3) Nur auf eine Verletzung des Gesetzes kann die Revision gestützt werden, nicht auf thatsächliche Umstände. „Daraus, dass dem Revisionsrichter eine Beurtheilung des rein Thatsächlichen nicht zusteht, folgt von selbst, dass die Revision nicht auf die Behauptung gegründet werden kann, dass die Art oder die Höhe der Strafe unangemessen bestimmt sei, insofern nur die festgesetzte Strafe innerhalb der vom Gesetz gezogenen Grenzen liegt.“ (M. 212.) So schliesst z. B. die Annahme oder Nichtannahme mildernder Umstände oder eines minder schweren Falles die Revision aus, wenn das zur Anwendung gebrachte Gesetz solche Umstände überhaupt kennt. Auch die Anrechnung der Untersuchungshaft ist der Sache nach ein Strafzumessungsgrund. Hat der Richter irrthümlich eine Untersuchungshaft in Anrechnung gebracht, welche in Wirklichkeit gar nicht erlitten war, indem er eine Strafhaft für Untersuchungshaft hielt, so liegt ein thatsächlicher Irrthum und deshalb keine die Revision begründende Verletzung einer Rechtsnorm vor. R.-G. II 9. Nov. 80 (R. II, 479).

4) „Der Ausdruck „Rechtsnorm“ (vgl. § 7 E.-G.) wird hier im weitesten Sinne verstanden. Er umfasst nicht blos die ausdrücklichen Bestimmungen der Gesetze, sondern auch alle Grundsätze, welche sich aus dem Sinne und Zusammenhange der gesetzlichen Vorschriften ergeben.“ (M. 212.) Zu letzteren gehört z. B. die Frage, ob ein strafbarer Versuch mit untauglichen Mitteln verübt werden kann (R.-G., vereinigte Sen., 24. Mai 80 — I, 439 —), der Grundsatz des Verbrauchs der Strafklage (vgl. § 263 Bem. 7), derjenige der örtlichen Anwendbarkeit der Gesetze (Kollision der Statuten).

„Das Gesetz unterscheidet auch nicht zwischen den Normen des materiellen Rechts und des Prozessrechts und grundsätzlich ist keine Prozessvorschrift von der Begründung der Revision ausgeschlossen.“ (M. 212.) Ob die Rechtsnorm den Strafgesetzen oder den übrigen Rechtsgebieten angehört, ist gleichgültig. Insbesondere gehört auch das Civilrecht hierher. (Vgl. K. 587, 597.)[1]) — Unter die Rechtsnormen fallen auch die zur Ausführung gesetzlicher Vorschriften erlassenen Anordnungen, z. B. polizeiliche Verordnungen (vgl. Reg.-Kom. von Amsberg, K. 586), welche auf Grund gesetzlicher Bestimmungen von den zuständigen Behörden erlassen sind, oder Ministerialverfügungen, welche zufolge einer im Gesetze gegebenen Ermächtigung zur Ergänzung des betreffenden Gesetzes ergangen sind, nicht aber ein Ministerialerlass, welcher lediglich Anweisungen für die Verwaltungsbehörden enthält[2]) oder Dienstinstruktionen der Eisenbahnverwaltungen. Letztere sind für den Strafrichter nur Beweismittel. R.-G. III 17. Dez. 79 (R. I, 161), III 23. März 81 (D. Jur.-Ztg. Bd. 5 S. 475).[3]) — Auch die Verletzung eines ausländischen Gesetzes bildet einen Revisionsgrund, soweit dasselbe zufolge des inländischen Gesetzes zur Anwendung zu bringen ist (vgl. z. B. §§ 4, 5 St.-G.-B.). Das Dasein und der Inhalt des ausländischen Rechts ist thatsächlich festzustellen. — Ein Verstoss gegen die Regeln der logischen oder grammatischen Auslegung verletzt keine Rechtsnorm,[4]), sondern nur der gegen eine gesetzliche Auslegungsregel.

5) Auch bei Prozessvorschriften muss das Urtheil auf einer Verletzung des Gesetzes beruhen, um die Revision zu begründen. Es kann darnach der Beschwerdeführer die Revision nicht auf die Beschränkung einer prozessualen Befugniss gründen, wenn er durch sein eigenes Verhalten zu erkennen gegeben hat, dass er die Beschränkung für eine ihm nachtheilige nicht erachte. (M. 212.) Ob das Urtheil mit der Verletzung in ursachlichem Zusammenhange steht, ist auch hier wie bei den materiellrechtlichen Vorschriften von der Würdigung des einzelnen Falles abhängig. Das Gesetz hat indessen in § 377 verschiedene Fälle namhaft gemacht, bei denen es auf die Umstände des Falles nicht ankommt, sondern die Verletzung des Gesetzes ohne weiteres die Revision begründet.

„Gewisse Prozessvorschriften sind, obgleich sie ausserhalb jeder Beziehung zu dem materiellen Inhalt des Urtheils stehen, dennoch solche, welche die Grundlagen des Verfahrens berühren. Diese Vorschriften sind in den bestehenden deutschen Gesetzgebungen meistens als absolut wesentliche, d. h. als solche bezeichnet, deren Verletzung stets die Nichtigkeit der Verfahrens zur Folge haben soll. Auch die St.-P.-O. musste hinsichtlich der Bestimmungen der gedachten Art jeden Zweifel darüber ausschliessen, dass eine Verletzung derselben stets die Aufhebung des Urtheils nach sich ziehe, gleichviel, ob ein ursachlicher Zusammenhang zwischen der Verletzung und dem Inhalt des Urtheils für möglich zu erachten sei oder nicht. § 377 schreibt deshalb vor, dass bei gewissen Gesetzesverletzungen das Urtheil stets als auf denselben beruhend anzusehen sei.“ (M. 212.) Indem an die in § 377 aufgeführten Verletzungen

---

[1]) O.-Tr. 21. März 67 (Bd. 8 S. 196). — [2]) O.-Tr. 20. Juni 61 (Bd. 1 S. 453).
[3]) O.-Tr. 25. Mai 77 (Bd. 18 S. 345). — [4]) O.-Tr. 9. Juli 63 (Bd. 3 S. 553).

bezüglich des Verfahrens stets die Nichtigkeit geknüpft ist, wird zugleich vom Gesetzgeber der Grundsatz bestätigt, dass in allen übrigen Fällen eine Verletzung der Normen des Prozessrechts die Nichtigkeit nicht unbedingt nach sich ziehen muss. Hierher gehören namentlich auch die Bestimmungen der St.-P.-O., in welchen in zwingender Weise die Vornahme einer Handlung geboten oder verboten ist. Es hat daher die Ausdrucksweise: „muss", „es ist", „darf nicht" und ähnliche, im Gegensatze zu der in anderen Bestimmungen durch „soll" gewählten nicht die Bedeutung, dass in ersteren Fällen die Nichtbeobachtung der Vorschrift unter allen Umständen die Nichtigkeit nach sich zieht, in den Fällen der zweiten Art dieselbe aber nie eintreten kann, sondern sie unterscheiden sich nur dadurch von einander, dass der Gesetzgeber die Verpflichtungen der einen Art als wesentlich wichtigere ansieht als die der anderen. Dadurch wird für die Beurtheilung, ob das Urtheil auf der Gesetzesverletzung beruht, auch ein verschiedener Gesichtspunkt sich ergeben, so dass der ursachliche Zusammenhang zwischen Urtheil und Verletzung in den Fällen der ersteren Art in der Regel, in denen der letzteren Art aber nur ausnahmsweise anzunehmen sein wird. Ob ein solcher Zusammenhang zwischen der Verletzung einer Prozessvorschrift und dem Urtheile besteht, ist häufig schwer zu entscheiden. Die Schwierigkeit ist bei denjenigen prozessrechtlichen Vorschriften, welche den Gang des Verfahrens regeln, eine grössere als bei solchen, welche die materielle Entscheidung vorbereiten, z. B. ein Beschluss über die Vernehmung von Zeugen. Es muss deshalb in vielen Fällen die Möglichkeit, dass ein ursachlicher Zusammenhang bestehen kann, genügen, um die Revision für begründet zu erachten. Ein Antrag (von Schwarze): „Wegen Verletzung von Rechtsnormen für das Verfahren ist das Urtheil als auf einer Verletzung beruhend anzusehen, wenn die Annahme nicht ausgeschlossen ist, dass die Beobachtung der Rechtsnorm zu einer anderen Entscheidung geführt haben würde," wollte das zum Ausdrucke bringen. Reg.-Kom. von Amsberg bemerkte: „Der ursachliche Zusammenhang sei vom Gerichte nach freiem Ermessen zu prüfen. Derselbe bedürfe keiner Beweisführung seitens des Revisionsklägers, dieser habe nur seine Ansicht auszusprechen, dass und wie ein Zusammenhang bestehe. Wenn das Gericht auch nur zu der Vermuthung gelange, dass ein solcher bestehe, so werde es im Interesse des Angeklagten nach dem Grundsatze „in dubio pro reo" genöthigt sein das Urtheil aufzuheben. Dem richterlichen Ermessen müsse man hier wie in anderen Dingen freien Spielraum lassen." Der Antrag wurde wieder zurückgezogen, da der Vertreter der Regierung im Allgemeinen die in demselben niedergelegte Ansicht über Behandlung der Revision als richtig anerkenne. (K. 585, 586.)

6) Ob eine Gesetzesverletzung vorliegt, ergibt sich für die materiellen Rechtsnormen aus der Vergleichung des durch das Urtheil festgestellten Thatbestands mit der Entscheidung. Bezüglich der Urtheile der Schwurgerichte wird es in der Regel an dem Nachweise einer materiellen Gesetzesverletzung fehlen, weil aus den Fragen und dem Spruche der Geschworenen regelmässig, ausser den zur Unterscheidung der Identität der That erforderlichen Umständen, nur die gesetzlichen Merkmale der That, nicht die Thatsachen des einzelnen Falles ersichtlich werden (vgl. § 293 Bem. 5). Es ist deshalb z. B. die Anfechtung

eines Geschworenenspruchs wegen Rechtsirrthums in Anwendung des Strafgesetzes unzulässig, da das Revisionsgericht den Thatbestand nicht ermitteln und nicht prüfen kann, ob die Geschworenen von einem falschen Rechtsbegriffe ausgegangen sind. R.-G. III 7. April 80 (II, 136), II 2. Nov. 80 (R. II, 431). — Auch bezüglich des Rückfalls und der Verjährung sind nur die Feststellungen des Urtheils entscheidend.

7) Für die Beurtheilung der Verletzung prozessrechtlicher Vorschriften sind die Akten, insbesondere das Sitzungsprotokoll (§ 274) massgebend. Dabei ist eine Würdigung des thatsächlichen Vorgangs bei der Prozesshandlung nicht zu umgehen. Vgl. § 384 Bem. 3. Auch ist nicht ausgeschlossen, dass thatsächliche Ermittelungen zur Klarstellung desselben vorgenommen werden, vgl. z. B. R.-G. II 1. Okt. 80 (II, 301) (§ 377 Bem. 17 d). — Das Vorhandensein des Strafantrags kann vom Revisionsgerichte aus den Akten festgestellt werden (vgl. die Urth. des R.-G. in § 266 Bem. 5).

8) Bezüglich der Rechtsprechung des Reichsgerichts vgl. die Bem. zu den einschlägigen §§ des Gesetzes.

§ 377.

Ein Urtheil ist stets als auf einer Verletzung des Gesetzes beruhend anzusehen:

1. wenn das erkennende Gericht oder die Geschworenenbank nicht vorschriftsmässig besetzt war;
2. wenn bei dem Urtheile ein Richter, Geschworener oder Schöffe mitgewirkt hat, welcher von der Ausübung des Richteramts kraft des Gesetzes ausgeschlossen war;
3. wenn bei dem Urtheile ein Richter oder Schöffe mitgewirkt hat, nachdem derselbe wegen Besorgniss der Befangenheit abgelehnt war, und das Ablehnungsgesuch entweder für begründet erklärt war oder mit Unrecht verworfen worden ist;
4. wenn das Gericht seine Zuständigkeit mit Unrecht angenommen hat;
5. wenn die Hauptverhandlung in Abwesenheit der Staatsanwaltschaft oder einer anderen Person, deren Anwesenheit das Gesetz vorschreibt, stattgefunden hat;
6. wenn das Urtheil auf Grund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei welcher die Vorschriften

über die Oeffentlichkeit des Verfahrens verletzt sind;
7. wenn das Urtheil keine Entscheidungsgründe enthält;
8. wenn die Vertheidigung in einem für die Entscheidung wesentlichen Punkte durch einen Beschluss des Gerichts unzulässig beschränkt worden ist.

(E. § 301. K. 587—591, 1019.)

1) Vgl. § 376 Bem. 5 und 7.

Ziffer 1. (Vgl. § 513 Z. 1 C.-P.-O.)

2) Z. 1 bezieht sich nur auf das erkennende Gericht. Wird daher behauptet, dass im Vorbereitungsverfahren ein nicht verfassungsmässig berufener Vorsitzender der Strafkammer thätig gewesen sei, so bedarf es immer noch des Nachweises, dass das Urtheil auf der Gesetzesverletzung beruht. R.-G. III 29. Sept. 80 (II, 337).

3) Das erkennende Gericht ist nicht vorschriftsmässig besetzt, wenn die vom Gesetze verlangte Zahl der zur Mitwirkung berufenen Personen nicht vorhanden ist (§§ 77, 81 G.-V.-G.), indem mehr oder weniger als jene Zahl sich betheiligen, oder eine zum Richteramte überhaupt nicht befähigte oder für das betreffende Gericht nicht berufene Person als Richter mitwirkt. R.-G. III 16. Okt. 80 (III, 8), 13. Nov. 80 (R. II, 508), III 27. Nov. 80 (III, 236).

4) Die Frage, ob die für die Besetzung einer Strafkammer massgebenden Dienstesvorschriften gehandhabt wurden, kann nicht Gegenstand der Erörterung aus Anlass eines Rechtsmittels in einer einzelnen Spruchsache werden; ihre Erledigung unterliegt lediglich dem pflichtmässigen Ermessen der anordnenden Behörden. Dahin gehören die Vorschriften über die Reihenfolge der zur Stellvertretung befugten Richter. Ebensowenig kann, nach der Absicht des Gesetzes und wegen der thatsächlichen Unausführbarkeit, in der Revisionsinstanz eine Erörterung darüber stattfinden, ob ein Mitglied des Gerichts wirklich verhindert oder seine Stellvertretung durch ein anderes Mitglied thatsächlich möglich war. Es ist deshalb für die Rechtsgültigkeit des Urtheils bedeutungslos, wenn nicht der regelmässige Stellvertreter, sondern ein zeitweiliger Vertreter eines verhinderten ständigen Mitgliedes bei dem Urtheile mitwirkte. R.-G. III 5. Mai 80 (II, 51), I 8. Juli 80 (II, 195), III 16. Okt. 80 (III, 8), III 27. Nov. 80 (III, 236).

5) Nach §§ 69 und 66 G.-V.-G. können Amtsrichter als Vertreter eines Mitgliedes der Strafkammer zugezogen werden. R.-G. III 5. Mai 80 (II, 51), III 16. Okt. 80 (III, 8). Der Mitwirkung eines Amtsrichters beim Schwurgerichte steht § 83 Abs. 2 G.-V.-G. nicht entgegen, da ein zur Vertretung eines ständigen Mitglieds dem Landgerichte beigeordneter Amtsrichter für die Zeit dieser Beiordnung vorübergehend dem Landgerichte angehört. R.-G. I 20. Mai 80 (R. I, 807). Auch ein Landgerichtsdirektor ist Mitglied des Landgerichts im Sinne des § 83 G.-V.-G. und kann deshalb richterlicher Beisitzer beim Schwurgerichte sein. R.-G. I 31. Jan. 81 (III, 310).

6) Hülfsrichter sind von der Mitwirkung beim Landgerichte nicht deshalb ausgeschlossen, weil sie in dieser Eigenschaft kein Gehalt beziehen. R.-G. III

19. Juni 80 (R. II, 80). Wer Hülfsrichter sein kann, bestimmt sich nach den Landesgesetzen; auch Auditeure können es nach dem G.-V.-G. sein, obwohl sie Mitglieder der aktiven Armee sind. R.-G. III 13. Nov. 80 (III, 231).

7) Z. 1 behandelt nur die vorschriftsmässige Besetzung des Gerichts. Die Frage, wer innerhalb des Gerichts von den im betreffenden Falle zur Mitwirkung befähigten Richtern den Vorsitz führt, berührt die Zusammensetzung des Gerichts als solche nicht und damit auch nicht die Rechtsbeständigkeit des Urtheils. Die entgegengesetzte Entscheidung des R.-G. II 2. März 80 (I, 238), wonach die Revision für begründet erklärt wurde, weil statt des dienstältesten ständigen Mitgliedes der Strafkammer der dem Dienstalter nach ältere Stellvertreter eines verhinderten Mitglieds den Vorsitz geführt hatte, dürfte nicht aufrecht zu erhalten sein.

8) Die Geschworenenbank ist nicht vorschriftsmässig besetzt, wenn entweder die Zahl der beim Spruche mitwirkenden Geschworenen nicht die gesetzlich vorgeschriebene ist (§ 282) oder wenn Jemand als Geschworener mitwirkt, der zur Ausübung des Geschworenenamtes überhaupt unfähig ist (§§ 32, 84 G.-V.-G.), oder wenn das formelle Verfahren bei der Auswahl und Berufung der Geschworenen oder bei der Bildung der Geschworenenbank in einem wesentlichen Punkte den gesetzlichen Vorschriften nicht entsprochen hat (§§ 85—94 G.-V.-G., §§ 279, 288). R.-G. II 21. Sept. 80 (II, 241). (Drs. A. v. Bomhard Nr. 2, Löwe Nr. 3a, Thilo Nr. 2. A. M. v. Kries 230 bezüglich der Bestimmungen über Auswahl und Berufung der Geschworenen (§§ 33 ff., 85—94 G.-V.-G.) und derjenigen über die Beeidigung der Schöffen und Geschworenen, Puchelt Nr. 3 bezüglich der Vorschriften über die Aufstellung der Urlisten und Jahreslisten der Schöffen (§§ 36—44 G.-V.-G.), sowie der Vorschlagslisten und Jahreslisten der Geschworenen (§§ 85—90 G.-V.-G.) und Voitus Nr. 2 bezüglich der Bildung der Geschworenenbank nach §§ 280 ff.) Der in der Person des Geschworenen vorhandene Mangel kommt übrigens nur insoweit in Betracht, als der betreffende Geschworene beim Spruche mitgewirkt hat oder nicht mindestens 24 fähige Geschworenen in der Ausloosung waren, da letzteren Falles das Ablehnungsrecht beschränkt ist. Vgl. §§ 279 Bem. 1, 283 Bem. 4.

9) Die Unfähigkeit eines Geschworenen ist nach dem Zeitpunkte der Ausloosung für die Geschworenenbank zu beurtheilen. R.-G. II 21. Sept. 80 (II, 241).

10) Da gegen die Urtheile der Schöffengerichte keine Revision zulässig ist (§ 374), so kommt Z. 1 für dieselben nur als Beschwerdepunkt in der Berufungsinstanz in Betracht. (Vgl. § 369 Bem. 4.) Unter denselben Gesichtspunkt fällt die ausdrückliche Erwähnung der Schöffen unter Z. 2 u. 3. Dieselbe war im E., welcher die Berufung nicht kannte, am Platze, hätte aber mit Einführung der letztern wegfallen müssen. — Vgl. noch § 380 nebst Bem.

Ziffer 2. (Vgl. § 513 Z. 2 C.-P.-O.)

11) Während unter Z. 1 die allgemeine Unfähigkeit eines Richters u. s. w. fällt, handelt Z. 2 von der Unfähigkeit in einer bestimmten Sache und bezieht sich daher auf die §§ 22, 23, 31 Abs. 1, 32, 279. R.-G. II 21. Sept. 80 (II, 241). Abg. Reichensperger bemerkte ohne Widerspruch: „Er verstehe

diese Vorschrift dahin, dass Nichtigkeit eintrete, wenn ein von der Ausübung des Amts kraft Gesetzes in concreto ausgeschlossener Richter u. s. w. bei dem Urtheile mitgewirkt habe." (K. 587.)

Ziffer 3. (Vgl § 513 Z. 3 C.-P.-O.)

12) Vgl. §§ 24 und 28 Abs. 2. Voraussetzung ist, dass das Ablehnungsgesuch rechtzeitig angebracht war (§ 25). Das Revisionsgericht muss hier eine thatsächliche Prüfung vornehmen. Neue thatsächliche Anführungen können Berücksichtigung finden. Es ist nicht zu prüfen, ob der erkennende Richter nach der ihm bekannten Sachlage richtig entschieden hat, sondern ob seine Entscheidung, unabhängig von seiner subjektiven Kenntniss der Sachlage, objektiv gerechtfertigt ist. Darauf deutet auch der Ausdruck in Z. 3 „verworfen worden ist". (A. M. v. Bomhard Nr. 4, v. Kries 231, Löwe Nr. 7, v. Schwarze in H. H. II. 296.)

13) Die Mitwirkung eines abgelehnten Geschworenen fällt unter Z. 1.

Ziffer 4 (vgl. § 513 Z. 4 C.-P.-O.)

14) Sachliche oder örtliche Zuständigkeit. „Hinsichtlich der Zuständigkeit des Gerichts versteht es sich, dass dieselbe in der Revisionsinstanz nur noch insoweit Gegenstand der Prüfung sein kann, als der erste Richter in der Hauptverhandlung noch befugt war, seine Zuständigkeit in Frage zu stellen." (M. 212.). Dies ist bei der örtlichen Unzuständigkeit nur dann der Fall, wenn der Angeklagte, ohne dass eine Voruntersuchung stattgefunden, in der Hauptverhandlung vor der Verlesung des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens den Einwand erhoben hat (§§ 16—18) und letzterer von dem Gerichte verworfen wurde. R.-G. III 20. Nov. 80 (III, 136).

15) Der Fall einer Unzuständigkeitserklärung gehört nicht hierher, weil solche durch Beschluss erfolgt und daher Beschwerde zu erheben ist. Vgl. § 259 Bem. 5 a und § 270 nebst Bem. 11.

Ziffer 5.

16) Zu den „Personen, deren Anwesenheit das Gesetz vorschreibt," gehören: Die zur Urtheilsfindung berufenen Personen, die Staatsanwaltschaft, der Gerichtsschreiber (§ 225), sodann der Angeklagte (§ 229 vgl. auch § 306 Abs. 2), soweit nicht die §§ 230—232, 319, 427, 470 Ausnahmen treffen, der Vertheidiger in den Fällen der nothwendigen Vertheidigung (§§ 140, 145 nebst Bem. 4), der Privatkläger (§ 425). Die Anwesenheit des Nebenklägers ist nicht vorgeschrieben (§ 438). Die Abwesenheit des Beistands des Angeklagten (§ 149 Abs. 1 u. 2) begründet nach Z. 5 die Revision, wenn derselbe seine Zulassung zur Hauptverhandlung begehrt hatte, da diesem Verlangen nach § 149 entsprochen werden muss. (Vgl. die Erklärung von Reg.-Kom. Hanauer — K. 588 —, auf Grund deren ein dahin zielender Antrag Wolffson zurückgezogen wurde. Drs. A. v. Bomhard Nr. 6, Dalcke Z. 5. Geyer 823, v. Schwarze Nr. 11 und in H. H. II, 297. A. M. v. Kries 233, Löwe Nr. 13, Puchelt Nr. 7, Thilo Nr. 9, Voitus Nr. 6, welche entweder § 376 oder § 377 Z. 8 für anwendbar erklären.)

Ziffer 6. (Vgl. § 513 Z. 6 C.-P.-O.)

17) Vgl. § 281, sodann §§ 170, 173—175 G.-V.-G. Beispiele:

a. Zu den Vorschriften über die Oeffentlichkeit des Verfahrens gehört auch die Bestimmung in § 175 Abs. 1 G.-V.-G., wonach über die Ausschliessung der Oeffentlichkeit verhandelt werden muss. Die Verhandlung setzt das Gehör aller Betheiligten, insbesondere des Angeklagten über die Ausschliessung der Oeffentlichkeit voraus. Ist die Beobachtung dieser Förmlichkeit durch das Sitzungsprotokoll nicht nachgewiesen (§ 274), so tritt Revision nach § 377 Z. 6 ein R.-G. II 9. Jan. 80 (I, 50), II 9. Nov. 80 (R. II, 480).

b. Die entgegen § 174 G.-V.-G. in geheimer Sitzung erfolgte Urtheilsverkündung fällt unter § 377 Z. 6, da das Urtheil einen Theil der Hauptverhandlung bildet. R.-G. II 30. Jan. 80 (I, 90). Dasselbe ist der Fall, wenn der Beschluss über die Ausschliessung der Oeffentlichkeit der Vorschrift des § 175 Abs. 2 G.-V.-G. zuwider nicht öffentlich verkündet wurde. R.-G. III 16. Febr. 81 (D. Jur. Ztg. Bd. 5 S. 379).

c. § 377 Z. 6 macht nur die Beschränkung der Oeffentlichkeit zum Revisionsgrunde. Diese Vorschrift ist daher nicht anwendbar, wenn entgegen § 175 Abs. 1 G.-V.-G. über die Ausschliessung der Oeffentlichkeit öffentlich verhandelt wurde. R.-G. III 7. Febr. 80 (R. I, 324), II 23. April 80 (R. I, 652), III. 22. Jan. 81 (III, 295).

d. Im Sinne der Z. 6 kann von einer Beschränkung der Oeffentlichkeit nur die Rede sein, wenn dieselbe sich auf das Verhalten des Gerichts oder des Vorsitzenden zurückführen lässt, sei es, dass von deren Seite durch eine positive Anordnung zu der Beschränkung Anlass gegeben oder es unterlassen worden ist, die vorliegenden und ihnen bekannt gewordenen thatsächlichen Beschränkungen durch rechtzeitiges Eingreifen zu beseitigen. Unbekannt gebliebene Missgriffe des Gerichtsdieners gehören nicht hierher. R.-G. II 1. Okt. 80 (II, 301). Ebensowenig wird der Grundsatz der Oeffentlichkeit durch Massregeln verletzt, welche die Ueberfüllung des zur Verfügung stehenden Zuhörerraums verhüten sollen, z. B. durch Schliessung der Thüren oder Zurückweisung weiterer Zuhörer nach Füllung des Raumes. R.-G. III 20. Okt. 80 (R. II, 360).

Ziffer 7. (Vgl. § 513 Z. 7 C.-P.-O.)

18) Z. 7 könnte anscheinend nur von dem Falle verstanden werden, dass das Urtheil überhaupt jeder Entscheidungsgründe entbehrt. Hierher gehört aber auch der Fall, wenn bezüglich wesentlicher Theile des Urtheils die Entscheidungsgründe fehlen. (K. 588.) Ein Antrag, die solches ausdrückende Fassung der C.-P.-O. (§ 513 Z. 7: „wenn die Entscheidung nicht mit Gründen versehen ist") zu wählen, wurde lediglich als redaktionell betrachtet. R.-G. II 28. Dez. 80 (III, 147). (A. M. nur v. Kries 235.) Beispiele ungenügender Begründung siehe bei § 266 Bem. 3.

Dem Mangel der Begründung steht es gleich, wenn die Entscheidungsgründe völlig unverständlich sind oder sich widersprechen. (A. M. nur v. Kries 235.)

19) Die Nichtverkündung der Entscheidungsgründe fällt nicht unter § 377 Z. 7. Vgl. § 267 nebst Bem. 4.

Ziffer 8.

20) Z. 8 wurde durch die J.-K. dem E. beigefügt. Der Zusatz wurde von Reg.-Kom. von Amsberg als unerheblich und daher missverständlich bekämpft,

da die Frage, ob ein Punkt, in welchem die Vertheidigung beschränkt worden, für die Vertheidigung wesentlich sei, mit derjenigen zusammenfalle, ob die Beschränkung auf das Urtheil Einfluss habe. Es trete aber die Nichtigkeit nach allgemeinen Grundsätzen ein, sobald dieser Einfluss einer Gesetzesverletzung nachgewiesen sei (§ 376).

21) Voraussetzungen:

a. Ein Gerichtsbeschluss. Beruhigt sich der Angeklagte und Vertheidiger bei der vom Vorsitzenden verfügten Beschränkung, dann ist keine Revision zulässig.

b. Die Beschränkung muss unzulässig sein. Bezüglich der Beweisanträge des Angeklagten ist das nicht der Fall, wenn demselben ein gesetzlicher Anspruch auf Abhör der Zeugen nicht zusteht, sondern das Gericht nach freiem Ermessen über den Umfang der Beweisaufnahme zu entscheiden hat. R.-G. III. 10. Jan. 80 (I, 138). Vgl. §§ 243, 244, 264 nebst Bem. — Eine unzulässige Beschränkung der Vertheidigung liegt vor, wenn dem Angeklagten eröffnet war, dass ein von ihm vorgeschlagener Zeuge geladen werde, und, nachdem die Vorladung unterlassen war, der Antrag auf Aussetzung der Verhandlung zum Zwecke der Vorladung unbeachtet blieb. R.-G. III. 5. Mai 80 (R. I, 730).

c. Ein für die Entscheidung wesentlicher Punkt muss in Frage sein. Der Revisionsrichter hat selbständig zu prüfen, ob ein Punkt für die Vertheidigung wesentlich ist. Der Standpunkt des erkennenden Richters entscheidet nicht. Das Urtheil des letzteren wird denselben kaum ersehen lassen, namentlich ist aus den Urtheilen der Schwurgerichte nicht zu entnehmen, was für die Geschworenen wesentlich war. (Vgl. Abg. Klotz, K. 591.) Liegt die Möglichkeit vor, dass die Beschränkung einen Einfluss auf die Entscheidung geäussert hat, so erscheint die Revision begründet. Sie ist nur dann ausgeschlossen, wenn das Gegentheil unzweifelhaft ist. Vgl. Bem. 20. (Drs. A. Geyer 824, Löwe Nr. 18, Puchelt Nr. 10, Thilo Nr. 13. A. M. v. Kries 236 ff., v. Schwarze Nr. 15.) Von derselben Auffassung geht R.-G. I 12. Jan. 80 (I, 61) aus: Die Frage, ob ein Punkt für die Entscheidung wesentlich war oder nicht, ist nicht darauf beschränkt, ob das Urtheil selbst ihn als solchen hingestellt hat oder erkennen lässt, sondern darnach zu beantworten, ob er nach der Prüfung des Revisionsgerichts wirklich ein wesentlicher ist und ferner, dass die Möglichkeit eines Einflusses auf die Entscheidung bei Bewahrheitung der zum Beweis gestellten, aber nicht zugelassenen Angaben nicht ausgeschlossen war. Vgl. auch R.-G. III. 10. Dez. 79 (R. I, 136).

Dagegen spricht sich R.-G. II 25. Jan. 81 (III, 298) dahin aus: Die Frage, ob ein Punkt für die Vertheidigung wesentlich ist, lässt sich nur vom Standpunkte des erkennenden Richters aus beurtheilen. Denn der Revisionsrichter ist prozessualisch nicht in der Lage, die Ergebnisse der Untersuchung im Wege unmittelbarer Erhebung einer Prüfung zu unterwerfen und daher ein einzelnes Beweismittel im Verhältnisse zu den übrigen und der ganzen Sachlage zu würdigen. Aus den Entscheidungsgründen des Urtheils muss hervorgehen, dass der Richter die Thatsache oder deren Gegentheil, worüber der abgelehnte Beweis erboten war, für erheblich erachtete, aber in einem dem Antrage entgegengesetzten Sinne entschied. Vgl. auch R.-G. III 10. Jan. 80 (I, 138).

§ 378.

Die Verletzung von Rechtsnormen, welche lediglich zu Gunsten des Angeklagten gegeben sind, kann von der Staatsanwaltschaft nicht zu dem Zwecke geltend gemacht werden, um eine Aufhebung des Urtheils zum Nachtheile des Angeklagten herbeizuführen.

(K. § 301 b. S. 593—600, 1019.)

1) Es sind hier solche Verletzungen des Gesetzes gemeint, welche sich auf prozessualische Befugnisse des Angeklagten beziehen. Dahin gehören aber nicht die Vorschriften des materiellen Prozessrechts, z. B. der auf den Verbrauch der Strafklage (non bis in idem) bezüglichen Grundsätze. R.-G. I 3. März 81 (III, 384). Ebensowenig fallen die Vorschriften über die Oeffentlichkeit des Verfahrens (R.-G. II 30. Jan. 80 — I, 90 —) oder diejenige des § 23 Abs. 3 (R.-G. I 10. Mai 80 — II, 209 —) unter § 378. Beide gehören zu den Grundbedingungen eines gesetzlichen Verfahrens, ihre Verletzung kann daher auch von der Staatsanwaltschaft geltend gemacht werden. Vgl. noch § 379 Bem. 9.

2) Nicht zum Nachtheile, aber zu Gunsten des Angeklagten (§ 338 Abs. 2) kann die Staatsanwaltschaft auch die im § behandelten Verletzungen geltend machen.

§ 379.

Wenn der Angeklagte von den Geschworenen für nichtschuldig erklärt worden ist, so steht der Staatsanwaltschaft die Revision nur in den Fällen zu, in welchen dieselbe durch die Bestimmungen des § 377 Nr. 1, 2, 3, 5 oder durch die Stellung oder Nichtstellung von Fragen begründet wird.

(K. § 301 c. S. 593—600, 1019—1031. 173. Sitzung S. 11 St. B. 559, 560.)

1) § 379 enthält eine Einschränkung des § 338. Abs. 1 berührt aber nicht § 338 Abs. 2. Die Revision der Staatsanwaltschaft kann bei einem Nichtschuldig der Geschworenen auf eine Verletzung des materiellen Rechtes nicht gestützt werden. Eine Revision im Interesse des Gesetzes gibt es nicht. Gegen die Urtheile der Landgerichte steht der Staatsanwaltschaft die Revision uneingeschränkt zu.

2) „Nichtschuldig“: Die Einschränkung des § 379 findet keine Anwendung, wenn ein Schuldig erging. Das „Nichtschuldig“ setzt einen formell richtigen Spruch voraus. (Antragsteller Herz auf Anfrage, K. 1029.) Dem Staatsanwalt ist unbenommen, im Wege der Revision geltend zu machen, der Wahrspruch bedürfe, weil nicht regelmässig in der Form, oder in der Sache undeutlich, unvollständig oder sich widersprechend, einer Ergänzung oder

Berichtigung durch die Geschworenen (§ 309). R.-G. II 11. Juni 80 (II, 95). Umgekehrt kann vom Staatsanwalte auch geltend gemacht werden, dass ein Berichtigungsverfahren nicht eintreten durfte, weil ein richtiger Spruch vorlag.

3) Das „Nichtschuldig" ist nicht in dem Sinne aufzufassen, dass die Revision der Staatsanwaltschaft nur im Falle der Verneinung aller und jeder Schuld ausgeschlossen sei. § 379 soll nach den in der J.-K. wiederholt gemachten Erklärungen den Art. 109 Abs. 2 des preuss. Ges. v. 3. Mai 1852 wiedergeben. Nach der Entstehungsgeschichte des letzteren und der preussischen Rechtsprechung (vgl. Oppenhoff St.-P.-O. Nr. 12, Stemann, preuss. Strafverfahren S. 236) ist der Sinn jener Vorschrift: ein dem Angeklagten günstiger Wahrspruch soll nicht mehr in Frage gestellt werden. Daher:

a. Wenn der Angeklagte auf die Hauptfrage für nichtschuldig, dagegen auf eine Hülfsfrage für schuldig erklärt wurde, so kann die Staatsanwaltschaft die dem Angeklagten günstige Verneinung der Hauptfrage nicht durch die Behauptung eines prozessualen Verstosses in Frage stellen. [1]) (Drs. A. v. Bomhard Nr. 4, Dalcke Nr. 4, Geyer 824, Lamm 11, Löwe Nr. 6, v. Schwarze in H. H. II 302. A. M. v. Kries 255.)

b. Wenn die Geschworenen zwar die Schuldfrage bejaht, aber einen die Strafbarkeit erhöhenden Umstand verneint oder für nicht erwiesen erklärt haben, so ist bezüglich des letzteren die Revision unstatthaft. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 4, Löwe Nr. 6, Puchelt Nr. 3, v. Schwarze Nr. 2. A. M. v. Kries 255.)

c. Wenn das Schuldig zwar ausgesprochen ist, jedoch wesentliche Merkmale des Thatbestands ausgeschieden wurden, so dass der Gerichtshof wegen Mangels eines strafrechtlichen Thatbestands freisprach, so ist die Revision zwar wegen Verletzung des materiellen Rechtes seitens des Gerichtes zulässig, allein der dem Angeklagten günstige Wahrspruch bleibt bestehen. Der Spruch enthält bezüglich der aus dem Schuldig ausgeschiedenen Merkmale seinem Wesen nach ein Nichtschuldig.

d, Die Bejahung der Frage der mildernden Umstände kann nicht zu Gunsten des Angeklagten in Rechtskraft erwachsen. Dieselben betreffen nicht die Schuldfrage, sondern die Frage der Strafzumessung (vgl. § 262 Bem. 7 b), deren Beantwortung den Geschworenen ausnahmsweise zugewiesen wurde (vgl. § 297 Bem. 1).

4) Dem Nichtschuldig steht der Fall gleich, wenn die Hauptfrage zwar bejaht, dagegen eine Nebenfrage verneint wurde, welche vom Strafgesetze besonders vorgesehene, die Strafbarkeit wieder aufhebende Umstände betraf (§ 295 Abs. 2). Dagegen liegt dieser Fall nicht vor, wenn das Gericht nach ergangenem Schuldig wegen Vorhandenseins von Strafausschliessungsgründen freisprach, z. B. wegen Verjährung, Amnestie, Mangels eines Strafantrags u. s. w. Revision ist hier uneingeschränkt statthaft.

5) Das Nichtschuldig schliesst die Revision der Staatsanwaltschaft gegen den Theil des freisprechenden Urtheils nicht aus, durch welchen der Antrag auf Unbrauchbarmachung des strafbaren Inhalts einer Druckschrift nach §§ 41 und

[1]) O.-Tr. 12. Juli 77 (Bd. 18. S. 526).

42 St.-G.-B. abgelehnt wurde. Der Inhalt des Geschworenenspruchs spricht sich nur darüber aus, ob dem Angeklagten die Schrift zur Schuld zugerechnet werden könne, nicht aber, ob der Inhalt derselben strafbar ist oder nicht. R.-G. I 12. Juli 80 (R. II, 191).

6) Die Revision der Staatsanwaltschaft wegen Stellung oder Nichtstellung von Fragen ist wegen aller auf die Fragestellung bezüglichen Mängel zulässig. Sie trifft daher nicht blos die Fälle, wenn eine Frage gar nicht oder mit Unrecht gestellt wurde, sondern auch diejenigen, in welchen der Inhalt der gastellten Fragen dem Gesetze nicht entspricht. Die Revision ist nicht davon abhängig, dass der Staatsanwalt sein Recht, auf Abänderung oder Ergänzung der Fragen anzutragen (§ 291), ausgeübt hat und seinen Anträgen nicht entsprochen wurde. Auch die mit seinen Anträgen übereinstimmende oder von ihm gar nicht beanstandete Fragestellung kann die Revision begründen. Die Strafverfolgung ist eine Sache des öffentlichen Rechts und kann nicht von der irrigen Auffassung eines einzelnen Staatsanwalts abhängig sein.

7) Wird wegen eines Mangels der Fragestellung (z. B. wegen Nichterschöpfung der Anklage) vernichtet, so kann der dem Angeklagten günstige Theil des ergangenen Geschworenenspruchs nicht aufrecht erhalten werden. [1]) Der Spruch ist ein Ganzes und begreift die ganze Schuldfrage.

8) Auch bezüglich der auf die Fragestellung gestützten Revision gilt die allgemeine Voraussetzung des Gesetzes, dass ein ursachlicher Zusammenhang zwischen der Verletzung des Gesetzes und der Entscheidung vorhanden sein muss (§ 376). Es kann daher z. B. keine Revision auf die Nichtstellung einer vom Staatsanwalte beantragten Hülfsfrage (§ 294) wegen Mords gestützt werden, wenn Freisprechung wegen Todtschlags erfolgte. (A. M. v. Schwarze in H. H. II, 303.)

9) § 379 wollte § 378 nicht aufheben. Letzterer bezieht sich auf alle Straffälle; ersterer enthält nur noch eine besondere Bestimmung für die Schwurgerichte. Es kann deshalb die Staatsanwaltschaft nicht auf Grund des § 377 Z. 5 Revision einlegen, wenn im Falle der nothwendigen Vertheidigung die Hauptverhandlung in Abwesenheit des Vertheidigers des freigesprochenen Angeklagten stattgefunden hat (vgl. § 377 Bem. 16), denn die Anwesenheit des Vertheidigers ist lediglich zu Gunsten des Angeklagten vorgeschrieben. (Drs. A. Geyer 825, Löwe Nr. 9, Puchelt Nr. 2, Voitus § 378 Nr. 2. A. M. v. Kries 256, v. Schwarze § 378 Nr. 1.) Dagegen würde die Abwesenheit des freigesprochenen Angeklagten die Staatsanwaltschaft zur Revision berechtigen, da dessen Anwesenheit nicht allein in seinem Interesse erfordert, sondern zur Durchführung der Anklage nothwendig ist. Die Ablehnung des Antrags der Staatsanwaltschaft auf Stellung einer Frage wegen mildernder Umstände (§ 297) macht die Revision nach § 378 unzulässig.

10) In allen übrigen im § 379 nicht ausgenommenen Fällen deckt das Nichtschuldig der Geschworenen die vorgekommenen, Gesetzesverletzungen, z. B. die Unzuständigkeit des Gerichts (§ 377 Z. 4), die Verletzung der Oeffentlichkeit (§ 377 Z. 6), die Beeinträchtigung der Beweisaufnahme (vgl. § 244).

---

1) O.-Tr. 23. April 73 (Bd. 14 S. 293.)

§ 380.

Gegen die in der Berufungsinstanz erlassenen Urtheile der Landgerichte kann die Revision wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren nur auf Verletzung der Vorschrift des § 398 gestützt werden.

(K. § 300 a. S. 1105—1108.)

1) Die Revision gegen Urtheile der Strafkammern in der Berufungsinstanz, welche zur Vermeidung der Ueberlastung des Reichsgerichts als Regel den Oberlandesgerichten zugewiesen wurde (§§ 123 Z. 2, 136 Abs. 2 G.-V.-G.), ist unbedingt zulässig wegen Verletzungen des materiellen Rechts, dagegen wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren nur in dem einzigen Falle, dass das Berufungsgericht, an welches auf eingelegte Revision die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung verwiesen wurde, die Rechtsansicht des Revisionsgerichts seiner Entscheidung nicht zu Grunde gelegt hat (§ 398 Abs. 1) oder in dem neuen Urtheile eine härtere Strafe als in dem früheren ausgesprochen hat, obwohl die Revision nur von dem Angeklagten oder für denselben eingelegt war (§ 398 Abs. 2). Es kann demnach die Revision auch nicht auf eine der wesentlichen Gesetzesverletzungen des § 377 gestützt werden, sei es dass sie in erster Instanz begangen und in der Berufungsinstanz nicht gerügt wurden, sei es dass sie zum ersten Male in letzterer vorkamen. Ebensowenig auf die Verletzung des § 372. Zu den von der Revision ausgeschlossenen prozessrechtlichen Fragen gehört auch diejenige, was nach § 420 Abs. 2 unter „in demselben Gerichtsbezirke wohnen“ zu verstehen ist. O.-L.-G. Colmar 23. Okt. 80 (Jur. Ztschr. f. Els.-Lothr. Bd. 6 S. 62). — Das Urtheil, welches beim Ausbleiben des Angeklagten die Berufung verwirft (§ 370 Abs. 1) kann mit Revision überhaupt nicht angefochten werden, da dieselbe wegen Verletzung einer prozessrechtlichen Vorschrift durch § 380 ausgeschlossen ist und auf das Materiellrechtliche der Sache im Urtheile nicht eingegangen wird. (Vgl. Lamm 18.) Dasselbe ist der Fall bei § 452.

Dagegen enthalten die auf die Kosten bezüglichen §§ 497—505 materielles Recht (vgl. § 496 Bem. 1) und ist daher wegen Verletzung derselben die Revision zulässig, während die Revision wegen Verletzung der prozessrechtlichen Vorschrift des § 496 Abs. 1 ausgeschlossen ist.

2) § 380 bezieht sich nicht auf § 369 Abs. 3. Das Gericht erkennt in diesem Falle in erster Instanz.

§ 381.

Die Revision muss bei dem Gerichte, dessen Urtheil angefochten wird, binnen einer Woche nach Verkündung des Urtheils zu Protokoll des Gerichtsschreibers oder schriftlich eingelegt werden.

Hat die Verkündung des Urtheils nicht in Anwesenheit

des Angeklagten stattgefunden, so beginnt für diesen die Frist mit der Zustellung.

(E. § 302. K. 600, 1031.)

1) Ueber die Einlegung des Rechtsmittels und die Fristen im Allgemeinen vgl. § 341 Bem. 2—12, über die seitens eines nicht auf freiem Fusse befindlichen Angeklagten § 341 nebst Bem. 13—17, seitens des Vertheidigers oder eines Rechtsanwalts § 339 nebst Bem.

2) Die Einlegung erfolgt bei dem Gerichte, dessen Urtheil angefochten wird, also nicht bei dem Revisionsgerichte und ebensowenig bei dem Schöffengerichte, falls das Urtheil der Berufungsinstanz angefochten wird. Besteht eine auswärtige Strafkammer beim Amtsgerichte (§ 78 G.-V.-G.), so ist die Revision bei dieser Strafkammer einzulegen (R.-G. III 10. März 80 — I, 266 —), sie kann jedoch auch bei dem Landgerichte rechtswirksam eingelegt werden (R.-G. II 4. Juni 80 — R. II, 30 —).

3) Die Revision muss von den dazu berechtigten Personen eingelegt werden. Ein Antrag, auf Todesstrafe lautende Urtheile der Schwurgerichte von Amtswegen der Prüfung und Entscheidung des Revisionsgerichts bezüglich etwaiger Nichtigkeitsgründe vorzulegen, wurde wiederholt abgelehnt. (K. 613, 614, 1036, 1037.)

4) Die Einlegung der Revision, welche in der Erklärung besteht, dass man von dem Rechtsmittel Gebrauch mache (vgl. übrigens auch § 342), genügt nicht, um das Revisionsgericht mit der Prüfung der Beschwerde zu befassen. Der Beschwerdeführer hat ausserdem noch seine Revisionsanträge zu stellen und dieselben zu begründen. Die Revisionsanträge richten sich gegen die Urtheilsformel; sie bringen den Willen des Beschwerdeführers zum Ausdruck, in welcher Beziehung und in welchem Umfange das Urtheil aufgehoben werden soll. Die Begründung der Revisionsanträge muss den Grund angeben, aus welchem die Aufhebung des Urtheils erfolgen soll. Vgl. §§ 384, 385, 392 nebst Bem. „Uebrigens kann die Anbringung der Revisionsanträge stets mit der Einlegung der Revision verbunden werden, falls sie nur in der vorgeschriebenen Form erfolgt.“ (M. 213.)

§ 382.

Der Beginn der Frist zur Einlegung der Revision wird dadurch nicht ausgeschlossen, dass gegen ein auf Ausbleiben des Angeklagten ergangenes Urtheil eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nachgesucht werden kann.

Stellt der Angeklagte ein Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, so wird die Revision dadurch gewahrt, dass sie sofort für den Fall der Verwerfung jenes Gesuchs rechtzeitig eingelegt und begründet wird. Die weitere

Verfügung in Bezug auf die Revision bleibt dann bis zur Erledigung des Gesuchs um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ausgesetzt.

Die Einlegung der Revision ohne Verbindung mit dem Gesuch um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gilt als Verzicht auf die letztere.

(E. § 303. K. 600, 1031.)

Vgl. § 356 nebst Bem.

§ 383.

Durch rechtzeitige Einlegung der Revision wird die Rechtskraft des Urtheils, soweit dasselbe angefochten ist, gehemmt.

Dem Beschwerdeführer, welchem das Urtheil mit den Gründen noch nicht zugestellt war, ist dasselbe nach Einlegung der Revision zuzustellen.

(E. § 304. K. 600, 1031.)

1) Vgl. § 357 nebst Bem.

2) Die Zustellung macht die Frist für die Anbringung und Begründung der Revisionsanträge laufen (§ 385). Sie ist selbst dann erforderlich, wenn die Anbringung und Begründung der Anträge mit der Einlegung der Revision verbunden war, weil dadurch ein späteres Vorbringen oder eine Aenderung derselben ausgeschlossen wird. Hat der Vertheidiger das Rechtsmittel eingelegt (§ 339), so läuft die Frist ebenfalls von der Zustellung des Urtheils an den Angeklagten. Vgl. § 357 nebst Bem. 3. O.-L.-G. Stuttgart 5. Mai 80 (württ. Ger.-Bl. Bd. 18 S. 314).

3) Ein Verzicht auf die Zustellung ist unzulässig. Es würde sonst für den Beginn der Frist des § 385 an einem Zeitpunkte fehlen, da letzterer daselbst ausdrücklich an die Zustellung gebunden ist. Auch handelt es sich dabei nicht um eine blos zu Gunsten der Betheiligten, sondern um eine im Interesse der Rechtsordnung getroffene Massregel, welche die sachentsprechende, auf volle Kenntniss des angefochtenen Urtheils gegründete Durchführung des eingelegten Rechtsmittels sichern soll. R.-G. II 5. Dez. 79 (R. I, 118), O.-L.-G. Dresden 23. Jan. und 31. März 80 (Ann. Bd. 1 S. 304, 306).

§ 384.

Der Beschwerdeführer hat die Erklärung abzugeben, inwieweit er das Urtheil anfechte und dessen Aufhebung beantrage (Revisionsanträge), und die Anträge zu begründen.

Aus der Begründung muss hervorgehen, ob das Urtheil wegen Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren oder wegen Verletzung einer anderen Rechtsnorm angefochten wird. Ersterenfalls müssen die den Mangel enthaltenden Thatsachen angegeben werden.

(E. § 305. K. 600, 1031.)

1) § 384, welcher im Wesentlichen dem Art. 111 des preuss. Ges. vom 3. Mai 1852 entspricht, steht in enger Beziehung zu § 392. „Während die §§ 376, 377 die Bestimmungen darüber enthalten, was überhaupt Gegenstand der Beurtheilung des Revisionsgerichts sein könne, und also von der Begründung der Revision in abstracto handeln, regeln die §§ 384, 392 die Frage, auf welche Punkte sich in concreto die Beurtheilung des Revisionsgerichts zu erstrecken habe, oder mit anderen Worten: inwiefern der Umfang der von dem Revisionsgericht vorzunehmenden Prüfung der Sache durch Anträge und Anführungen des Beschwerdeführers bedingt und begrenzt werde.“ (M. 212.)

2) „Die Revisionsanträge (Abs. 1) sollen den Streitgegenstand für die Revisionsinstanz feststellen. Sie beziehen sich lediglich auf die Urtheilsformel und müssen erkennen lassen, ob diese in ihrem ganzen Umfange oder nur zum Theil als unrichtig angegriffen wird. Dies hat seine besondere Bedeutung in den Fällen, wenn das Urtheil mehrere strafbare Handlungen zum Gegenstand hat, oder wenn es mehrere Strafen neben einander verhängt. Insoweit das Urtheil von den Revisionsanträgen nicht betroffen wird, erlangt es die Rechtskraft und unterliegt es der Prüfung des Revisionsrichters nicht (§ 393).“ (M. 213.) Vgl. auch § 383: „soweit dasselbe angefochten ist.“ Hat der Angeklagte gegen ein wider ihn ergangenes Urtheil in dessen vollem Umfange die Revision eingelegt, so ist der Revisionsantrag nur in dem Sinne zu verstehen, dass das Urtheil, soweit es den Angeklagten belastet, angefochten ist. Das Revisionsgericht kann daher auch die angefochtene Entscheidung nur innerhalb der Grenzen des Revisionsantrags aufheben. Es können deshalb bei einer erneuten Verhandlung diejenigen Bestandtheile des Thatbestands, welche die Geschworenen verneint hatten, nicht von neuem in die Fragen aufgenommen werden. R.-G. III 3. Nov. 80 (R. II, 437).

3) Die Begründung der Revisionsanträge muss ersehen lassen, ob die Aufhebung der Entscheidung wegen Verletzung einer prozessrechtlichen oder einer materiellen Vorschrift beantragt wird. Ist die Richtung deutlich bezeichnet, in welcher sich der Angriff bewegt, so kommt es nicht darauf an, ob die prozessrechtliche oder andere Rechtsnorm in ihrer einzelnen Gesetzesbestimmung ausdrücklich bezeichnet oder, wenn das geschehen, auch richtig angegeben ist (§ 392 Abs. 2). Für die Begründung ist aber, wenn die Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren behauptet wird, noch ein weiteres Erforderniss aufgestellt. Es sind nemlich auch die Thatsachen bestimmt und deutlich erkennbar anzugeben, in welchen die Verletzung der prozessrechtlichen Rechtsnorm gefunden wird. Es genügt daher z. B. nicht, allgemein zu behaupten, es seien die Vorschriften

über die Vernehmung und Beeidigung der Zeugen verletzt;[1]) es müssen, wenn die Beschwerde auf die Nichtvernehmung von Zeugen gestützt wird, die Zeugen namentlich und im einzelnen bezeichnet[2]) und die Thatsachen, worüber sie gehört werden sollen, angegeben werden.[3]) Dieses Erforderniss fällt bei der Begründung des auf Verletzung einer anderen Rechtsnorm gestützten Revisionsantrags hinweg. Hier genügt die Behauptung, dass auf die festgestellten Thatsachen das materielle Recht falsch angewendet worden sei. Dieser Unterscheidung entspricht auch das Prüfungsrecht des Revisionsrichters (§ 392). Bei der auf eine Verletzung des materiellen Rechts gestützten Revision ist der Revisionsrichter innerhalb des Gebietes des materiellen Rechtes in seiner Beurtheilung frei. Auf die Behauptungen des Beschwerdeführers kommt es nicht an. Die angefochtene Entscheidung kann aus anderen Gründen als denjenigen des Beschwerdeführers aufgehoben werden. Dagegen unterliegen bei der Behauptung einer Verletzung prozessrechtlicher Vorschriften lediglich die in der Revisionsbegründung vorgebrachten Thatsachen der Prüfung des Revisionsrichters.

Die hierher gehörigen Motive (213) lauten:

„Hinsichtlich der Begründung der Revisionsanträge ergibt sich aus Abs. 2 zuvörderst, dass aus derselben erhellen muss, ob die behauptete Gesetzesverletzung in der Entscheidung selbst oder in dem ihr zu Grunde liegenden Verfahren oder in beiden zugleich gefunden werde. In dieser Beziehung wird die Prüfung des Revisionsrichters durch die Begründung der Revisionsanträge dergestalt begrenzt, dass beispielsweise dann, wenn blos Mängel des Verfahrens gerügt werden, die in der Entscheidung selbst enthaltene unrichtige Anwendung einer Rechtsnorm nicht zu der Aufhebung des Urtheils führen kann.“ (Vgl. auch K. 602, 603, wo nochmals zur Beseitigung jeder Zweifel hervorgehoben wurde, dass das Revisionsgericht, wenn die Anfechtung blos wegen Verletzung von Prozessvorschriften erfolgt sei, nur in dieser Beziehung zu entscheiden habe, nicht aber auch die materielle Entscheidung einer Prüfung unterwerfen könne.)

„Behauptet der Beschwerdeführer, dass in der Entscheidung selbst, also z. B. bei der Subsumtion der festgestellten Thatsachen unter das Strafgesetz, eine Rechtsnorm verletzt sei, so kommt es darauf, ob der Angriff in zutreffender Weise begründet, ob insbesondere das verletzte Gesetz richtig oder unrichtig bezeichnet ist, nicht weiter an. Jenes Erforderniss bezweckt also nur, die Richtung der Beschwerde ausser Zweifel zu stellen. Sobald behauptet wird, dass die Anwendung des Strafgesetzes auf das festgestellte Sachverhältniss fehlerhaft sei, ist die Revision genügend begründet. Der Revisionsrichter hat alsdann diese Gesetzesanwendung ganz frei und in ihrem vollen Umfange, unabhängig von den Angriffen und Ausführungen des Beschwerdeführers, seiner Prüfung zu unterwerfen.

Wird die Verletzung einer Prozessvorschrift behauptet, so wird ausser der Bezeichnung der verletzten Rechtsnorm auch die Angabe der Thatsachen erfordert, welche den gerügten Mangel enthalten sollen (Abs. 2). Diese Angabe ist meistens schon zum Verständniss der aufgestellten Rüge nothwendig; auch sind

---

[1]) O.-Tr. 20. Sept. 61 (Bd. 1 S. 541). — [2]) O.-Tr. 18. Jan. 66 (Bd. 7 S. 27). — [3]) O.-Tr. 21. Febr. 66 (Bd. 7 S. 116).

die anzugebenden Thatsachen nicht selten solche, welche nur insofern von Bedeutung sind, als sie eben zum Nachweise eines prozessualischen Verstosses dienen. In keinem Falle kann es Aufgabe des Revisionsrichters sein, die Akten behufs Auffindung solcher Thatsachen durchzusehen, welche der aufgestellten Rüge etwa zur Grundlage dienen könnten. Auf die richtige oder unrichtige Bezeichnung der angeblich verletzten Rechtsnorm kommt es auch hier nicht an. — Dass übrigens von dem Revisionsrichter nur solche Thatsachen berücksichtigt werden dürfen, welche bei Anbringung der Revisionsanträge bezeichnet worden sind (§ 392), und dass demzufolge in der Hauptverhandlung vor dem Revisionsgericht andere Thatsachen zur Begründung des Rechtsmittels nicht mehr geltend gemacht werden können, hat seinen Grund darin, dass das Verfahren in der Revisionsinstanz (gleich demjenigen, welches nach den meisten bestehenden Gesetzgebungen in der Nichtigkeitsinstanz stattfindet) wesentlich ein schriftliches, d. h. ein solches ist, bei welchem der Stoff für die richterliche Entscheidung in Schriftsätzen niedergelegt und darum die mündliche Darlegung der Beschwerdepunkte vor dem erkennenden Gericht nebensächlich ist."

Beispiele: In dem Vorbringen des Angeklagten: „er sei unschuldig verurtheilt worden", ist zwar der erforderliche Revisionsantrag zu finden, da aus jener Erklärung hervorgeht, dass das Urtheil in seinem ganzen Umfange angefochten werden will. Dagegen fehlt es an der erforderlichen Begründung des Revisionsantrags, indem weder die Verletzung einer Rechtsnorm in Beziehung auf das Verfahren, noch die Verletzung einer anderen Rechtsnorm behauptet, sondern nur die der Nachprüfung nicht unterliegende thatsächliche Feststellung des Instanzrichters angegriffen wird. R.-G. I Beschl. 8. Dez. 79 (I, 257).

Dasselbe ist der Fall, wenn der Angeklagte die Einlegung der Revision damit begründet: „weil er verurtheilt sei." O.-L.-G. Dresden 1. und 8. März 80 (Ann. Bd. 1 S. 303).

4) Die Vorschriften der §§ 384 ff. gelten für jeden zur Einlegung der Revision Berechtigten, insbesondere auch für die Staatsanwaltschaft.

§ 385.

Die Revisionsanträge und deren Begründung sind spätestens binnen einer weiteren Woche nach Ablauf der Frist zur Einlegung des Rechtsmittels oder, wenn zu dieser Zeit das Urtheil noch nicht zugestellt war, nach dessen Zustellung bei dem Gerichte, dessen Urtheil angefochten wird, anzubringen.

Seitens des Angeklagten kann dies nur in einer von dem Vertheidiger oder einem Rechtsanwalt unterzeichneten Schrift oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers geschehen.

(E. § 306. K. 600, 1031.)

Absatz 1.

1) Bezüglich der Fristen im Allgemeinen vgl. § 341 Bem. 8—12, bezüglich derjenigen der Verwaltungsbehörden § 469 Abs. 2, bezüglich der Zustellung §§ 341 Bem. 9, 383 nebst Bem.

2) Die Revision ist unzulässig, wenn die Anträge nicht bei dem Gerichte angebracht sind, z. B. wenn dieselben am letzten Tage Nachts 11½ Uhr in der Wohnung des Landgerichtssekretärs überreicht wurden. R.-G. I Beschl. 21. Okt. 80 (R. II, 369). Vgl. § 341 Bem. 11 d.

Absatz 2.

3) „Die Bestimmung von Abs. 2 ist ebensosehr im Interesse des Angeklagten wie mit Rücksicht auf die Aufgaben, welche dem Revisionsgericht zugewiesen sind, getroffen. Dem letzteren soll die Prüfung ganz grundloser oder unverständlicher Anträge, wie sie nur zu häufig von Winkelschreibern verfasst werden, möglichst erspart bleiben. Dem Interesse des Angeklagten aber entspricht es, wenn das Gesetz ihn nöthigt, sich bei Verfolgung eines Rechtsmittels, welches nur auf Rechtsgründe gestützt werden darf, der Hülfe eines Rechtsbeistandes zu bedienen. Zu Gunsten des verhafteten Angeklagten greift übrigens auch hier die Bestimmung des § 341 Platz.“ (M. 213.) (Die Bemerkung bezüglich des Rechtsbeistandes ist nicht mehr ganz zutreffend, da nach der St.-P.-O. (§ 138) mit Genehmigung des Gerichts auch Personen, welche nicht rechtskundig sind, als Vertheidiger gewählt werden können, während der E. nur rechtskundige Vertheidiger kannte.)

4) Das Anbringen der Revisionsanträge und deren Begründung zu Protokoll des Gerichtsschreibers soll eine Gewähr dafür sein, dass das angemeldete Rechtsmittel in einer seiner Natur entsprechenden Weise, unter Ausscheidung und Fernhaltung aller ungehörigen und zwecklosen Ausführungen gerechtfertigt werde. Das Rechtsmittel ist daher wegen Mangels einer den Erfordernissen des Gesetzes entsprechenden Begründung zurückzuweisen, wenn dem Gerichtsschreiber eine weder von dem Vertheidiger noch einem Rechtsanwalte unterzeichnete Rechtfertigungsschrift übergeben und in dem Protokolle des Gerichtsschreibers lediglich hierauf Bezug genommen und dieselbe bestätigt wird. R.-G. I Beschl. 8. Juli 80 (R. II, 172), II Beschl. 17. Sept. 80 (R. II, 215), II Beschl. 19. Okt. 80 (II, 358). Ebenso, wenn die von der Hand des Angeklagten geschriebene Revisionsbegründung von dem Gerichtsschreiber nur mit der üblichen Eingangs- und Schlussformel der Protokolle umkleidet worden ist (R.-G. II Beschl. 30. Nov. 80 — II, 444 —) oder der Gerichtsschreiber auf einem besonderen Bogen in der Form eines Protokolles vermerkt, der Angeklagte habe den Inhalt eines von ihm verfassten und als Anlage beigefügten Aufsatzes wiederholt (R.-G. III Beschl. 23. Febr. 81 — IV, 7 —).

5) Die telegrafische Anbringung der Revisionsanträge durch einen Rechtsanwalt ist unzulässig. R.-G. II 13. Febr. 80 (I, 262). Vgl. § 341 Bem. 6 b.

6) Abs. 2 findet auch auf die in §§ 324, 340 bezeichneten Personen (vgl. § 324 Bem. 5, § 340 Bem. 6), sodann die der §§ 478 Abs. 3, 479, nicht aber auf die Staatsanwaltschaft Anwendung. Bezüglich des Privatklägers vgl. § 430 Abs. 2, bezüglich des Nebenklägers § 437 Abs. 1 und bezüglich der Verwaltungsbehörde §§ 466, 467.

§ 386.

Ist die Revision verspätet eingelegt, oder sind die Revisionsanträge nicht rechtzeitig oder nicht in der im § 385 Abs. 2 vorgeschriebenen Form angebracht worden, so hat das Gericht, dessen Urtheil angefochten wird, das Rechtsmittel durch Beschluss als unzulässig zu verwerfen.

Der Beschwerdeführer kann binnen einer Woche nach Zustellung des Beschlusses auf die Entscheidung des Revisionsgerichts antragen. In diesem Falle sind die Akten an das Revisionsgericht einzusenden; die Vollstreckung des Urtheils wird jedoch hierdurch nicht gehemmt.

(E. § 307. K. 600, 1031.)

Absatz 1.

1) Das Gericht erster Instanz hat die Revision als unzulässig zu verwerfen:

a. Wenn die Revision verspätet eingelegt ist.

b. Wenn die Einlegung zwar rechtzeitig geschah, aber gar keine Revisionsanträge eingelaufen sind oder solche zu spät eingereicht wurden.

c. Wenn die Revisionsanträge des Angeklagten nicht in einer von dem Vertheidiger oder einem Rechtsanwalte unterzeichneten Schrift oder in einem Protokolle des Gerichtsschreibers enthalten sind.

Dagegen steht dem Gerichte erster Instanz nicht zu, die Form der Einlegung des Rechtsmittels (§ 381) — R.-G. III Beschl. 24. Jan. 80 (R. I, 266) — oder die Revisionsanträge in Beziehung auf die Berechtigung des Beschwerdeführers zur Einlegung der Revision oder die Erfordernisse ihres Inhalts (§ 384 Abs. 1) zu prüfen, d. h. ob ersichtlich ist, in welchem Umfange das Urtheil angefochten wird, und ebensowenig, ob eine Begründung den Anträgen beigefügt ist und ob sie dem Gesetze entspricht. (Vgl. § 289 und M. 214.) Auch die Frage hat das Gericht erster Instanz nicht zu prüfen, ob die innerhalb der Frist eingelegte Revision wegen Verzichts oder wegen Zurücknahme des vorher eingelegten Rechtsmittels unzulässig sei. (Drs. A. Puchelt Nr. 2. A. M. Lamm 26.)

Es steht nichts im Wege, dass eine rechtzeitig eingereichte, jedoch von einem Rechtsanwalte oder dem Vertheidiger nicht unterzeichnete Schrift dem Angeklagten zur Ergänzung zurückgegeben wird, wenn die Fristen dazu noch ausreichen.

2) Ist die Mittheilung der Revisionsschrift gemäss § 387 an den Gegner erfolgt, so ist damit die Verwerfung der Revision als unzulässig nach § 386 Abs. 1 nicht ausgeschlossen. § 387 gibt nur die Voraussetzungen an, unter denen die Mittheilung erfolgen soll. (Drs. A. Puchelt Nr. 2. A. M. Dalcke Nr. 4, v. Schwarze Nr. 5.)

Absatz 2.

3) Die Bem. 3—5, 7 u. 8 zu § 360 gelten auch hier. Bem. 6 ist wegen § 346 Abs. 3 gegenstandslos.

§ 387.

Ist die Revision rechtzeitig eingelegt, und sind die Revisionsanträge rechtzeitig und in der vorgeschriebenen Form angebracht, so ist die Revisionsschrift dem Gegner des Beschwerdeführers zuzustellen. Diesem steht frei, binnen einer Woche eine schriftliche Gegenerklärung einzureichen. Der Angeklagte kann letztere auch zu Protokoll des Gerichtsschreibers abgeben.

Nach Eingang der Gegenerklärung oder nach Ablauf der Frist erfolgt durch die Staatsanwaltschaft die Einsendung der Akten an das Revisionsgericht.

(E. § 308. K. 600, 601, 1031.)

Absatz 1.

1) „Unter der Revisionsschrift ist auch das gemäss §§ 341 und 385 Abs. 2 aufgenommene Protokoll inbegriffen." (M. 213.)

2) „Gegner des Beschwerdeführers" ist der Angeklagte auch dann, wenn die Staatsanwaltschaft zu seinen Gunsten das Rechtsmittel eingelegt hat. (Drs. A. Puchelt Nr. 3, v. Schwarze Nr. 4, Thilo Nr. 1. A. M. Voitus Nr. 1.)

3) Die schriftliche Gegenerklärung bedarf nicht der Unterzeichnung durch den Vertheidiger oder einen Rechtsanwalt. (M. 213.) Ihre Einreichung hängt überhaupt von dem Belieben ab. Letztere erfolgt bei dem Gerichte erster Instanz (vgl. Abs. 2). Bezüglich der den Verwaltungsbehörden zustehenden Frist vgl. § 469 Abs. 2.

4) „Der Angeklagte": Bem. 6 zu § 385 gilt auch hier.

5) Die Zustellungen im Revisionsverfahren erfolgen, soweit es sich nicht um eine Privatklage handelt (§ 430 Abs. 3), nach dem Grundsatze der §§ 36, 213 auf Betreiben der Staatsanwaltschaft.

6) „Revisionsgericht": Oberlandesgericht (§ 123 Z. 2 und 3 G.-V.-G.) und Reichsgericht (§ 136 Abs. 1 Z. 2 und Abs. 2). Die Staatsanwaltschaft hat in erster Linie die Entscheidung, welches derselben sie für zuständig erachtet. Will sie die Revision gegen ein Urtheil in der Berufungsinstanz wegen einer Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher in die Reichskasse fliessender Abgaben und Gefälle vom Reichsgericht entscheiden lassen (§ 136 Abs. 2 G.-V.-G.), so genügt nicht die einfache Einsendung der Akten an letzteres, sondern es ist nach dem Wortlaute jener gesetzlichen Bestimmung ein darauf gerichteter Antrag erfordert.

7) Die Akten gehen an die Staatsanwaltschaft beim Revisionsgericht. Vgl. § 362 und § 348 Bem. 10.

§ 388.

Findet das Gericht, an welches die Einsendung der Akten erfolgt ist, dass die Verhandlung und Entscheidung über das Rechtsmittel zur Zuständigkeit eines anderen Gerichts gehöre, so hat es durch Beschluss seine Unzuständigkeit auszusprechen.

Dieser Beschluss, in welchem das zuständige Revisionsgericht zu bezeichnen ist, unterliegt einer Anfechtung nicht und ist für das in demselben bezeichnete Gericht bindend.

Die Abgabe der Akten erfolgt durch die Staatsanwaltschaft.

(E. § 309. K. 601, 1031.)

1) § 388 unterscheidet nicht zwischen sachlicher oder örtlicher Unzuständigkeit. Erstere betrifft den Fall, wenn es sich darum handelt, ob eine Verletzung einer Rechtsnorm des Reichsrechts oder der Landesgesetze in Frage und demgemäss das Reichsgericht oder ein Oberlandesgericht zuständig ist (§§ 123 Z. 3, 136 Z. 2 G.-V.-G.).

2) Absatz 2 war nothwendig, weil es gegen Entscheidungen der Revisionsinstanz keine Rechtsmittel gibt und daher ohne diese Bestimmung ein verneinender Zuständigkeitsstreit zwischen mehreren Oberlandesgerichten oder einem solchen und dem Reichsgerichte unlösbar gewesen wäre.

3) Der Beschluss des Reichsgerichts ist für das Oberlandesgericht und der des letzteren für das erstere nur bezüglich der Zuständigkeit bindend, nicht aber bezüglich der Zulässigkeit des Rechtsmittels oder der Frage, ob landesgesetzliche oder reichsgesetzliche Rechtsnormen in Frage sind.

4) Der Beschluss kann auch in der Hauptverhandlung ergehen. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 2, Dalcke Nr. 3, v. Kries 266, Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 3, v. Schwarze Nr. 2, Thilo Nr. 1. A. M. Voitus Nr. 2.)

§ 389.

Erachtet das Revisionsgericht die Bestimmungen über die Einlegung der Revision oder diejenigen über die Anbringung der Revisionsanträge nicht für beobachtet, so kann es das Rechtsmittel durch Beschluss als unzulässig verwerfen.

Anderenfalls entscheidet es über dasselbe durch Urtheil.

(E. § 310. K. 601, 602, 1031.)

Absatz 1.

1) Die M. (213) lauten: „Die dem Revisionsgericht selbst beigelegte Befugniss, das Rechtsmittel ohne Hauptverhandlung, also durch Beschluss in berathender Sitzung zurückzuweisen, geht weiter als die entsprechende Befugniss des ersten Richters. Sie erstreckt sich auch auf den Fall, wenn der Beschwerdeführer nicht die erforderlichen Revisionsanträge gestellt hat, also nicht ersichtlich ist, in welchem Umfang das Urtheil angefochten wird. Es erschien dagegen nicht angemessen, die Befugniss einer derartigen Zurückweisung auch auf den Fall der Nichtbeachtung der Vorschriften über die Begründung der Revisionsanträge auszudehnen, weil die Grenze zwischen einer sachlich unrichtigen und einer formell ungenügenden Begründung oft schwer zu ziehen sein wird." Das R.-G. I hat jedoch durch Beschl. 8. Dez. 79 (I, 257) entschieden, dass die Revision durch Beschluss auch dann als unzulässig verworfen werden kann, wenn die Begründung des Revisionsantrags formell der Vorschrift des § 384 Abs. 2 nicht entspricht. Denn das Gesetz selbst spreche von der „Anbringung der Revisionsanträge", mit diesem Ausdrucke sei nach dem Sprachgebrauche des Gesetzes (§§ 386 Abs. 1, 387 Abs. 1, 392) zugleich die Begründung derselben bezeichnet und habe die Auffassung der Motive in der J.-K. keine Bestätigung gefunden.

2) Unter die Einlegung der Revision fällt es, wenn das Rechtsmittel aus irgend einem prozessrechtlichen Grunde unzulässig erscheint, z. B. wenn es überhaupt unstatthaft (vgl. § 380) oder der Beschwerdeführer zur Einlegung desselben nicht berechtigt war.

3) „Das in Abs. 1 geregelte Verfahren ist in allen hier möglichen Fällen gleichmässig anwendbar, also sowohl dann, wenn der erste Richter die ihm zustehende Zurückweisung des Rechtsmittels irrthümlich unterlassen, als auch dann, wenn nach erfolgter Zurückweisung der Beschwerdeführer die Entscheidung des Revisionsgerichts verlangt hat, endlich auch dann, wenn die Zurückweisung nur dem Revisionsrichter selbst zusteht." (M. 213.)

4) „Kann": nicht muss.

5) Nur für die Verwerfung ist ein Beschluss erfordert.

Absatz 2.

6) „Gelangt die Sache vor dem Revisionsgericht zur Hauptverhandlung, so muss dasselbe zwar durch Urtheil entscheiden. Es versteht sich indess, dass die vorläufige Zulassung des Rechtsmittels die etwaigen formellen Mängel desselben nicht heilt, und dass also auch das Urtheil noch die Zurückweisung der Revision, unter Ablehnung einer sachlichen Prüfung der Revisionsgründe, aussprechen darf und muss, wenn sich in der Hauptverhandlung ein Mangel herausstellt, der schon zuvor die Verwerfung des Rechtsmittels gerechtfertigt haben würde." (M. 214.)

§ 390.

Der Angeklagte oder auf dessen Verlangen der Vertheidiger ist von dem Tage der Hauptverhandlung zu benachrichtigen. Der Angeklagte kann in dieser erscheinen oder

sich durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Vertheidiger vertreten lassen.

Der nicht auf freiem Fusse befindliche Angeklagte hat keinen Anspruch auf Anwesenheit.

(E. § 311. K. 600, 602, 1031.)

1) Abs. 1 gilt auch für die unter die §§ 324, 340, 478 fallenden Personen.

2) Eine Vertretung des Verhafteten nach Abs. 1 ist zulässig.

3) Vgl. § 35 Bem. 9, § 140 Bem. 11.

4) Ueber die während des Revisionsverfahrens gestellten Anträge auf Untersuchungshaft hat nicht das Revisionsgericht zu entscheiden, sondern das Gericht, gegen dessen Urtheil die Revision geht. R.-G. I Beschl. 14. März 81 (III, 421).

§ 391.

Die Hauptverhandlung beginnt mit dem Vortrage eines Berichterstatters.

Hierauf werden die Staatsanwaltschaft sowie der Angeklagte und sein Vertheidiger mit ihren Ausführungen und Anträgen, und zwar der Beschwerdeführer zuerst, gehört.

Dem Angeklagten gebührt das letzte Wort.

(E. § 312. K. 602, 1031.)

Dass für die Hauptverhandlung vor dem Revisionsgerichte ausser den in § 391 aufgeführten Bestimmungen die für die Hauptverhandlung erster Instanz geltenden Vorschriften, insbesondere auch die über die Oeffentlichkeit des Verfahrens, entsprechende Anwendung finden, wurde in den Motiven (114) ausgesprochen und in der J.-K. als zutreffend erachtet. (K. 602.)

§ 392.

Der Prüfung des Revisionsgerichts unterliegen nur die gestellten Revisionsanträge und, insoweit die Revision auf Mängel des Verfahrens gestützt wird, nur diejenigen Thatsachen, welche bei Anbringung der Revisionsanträge bezeichnet worden sind.

Eine weitere Begründung der Revisionsanträge, als die im § 384 Abs. 2 vorgeschriebene, ist nicht erforderlich und, wenn sie unrichtig ist, unschädlich.

(E. § 313. K. 602—604, 1031.)

Vgl. § 384 nebst Bem.

§ 393.

Insoweit die Revision für begründet erachtet wird, ist das angefochtene Urtheil aufzuheben.

Gleichzeitig sind die dem Urtheile zu Grunde liegenden Feststellungen aufzuheben, sofern sie durch die Gesetzesverletzung betroffen werden, wegen deren die Aufhebung des Urtheils erfolgt.

(E. § 315. K. 604, 1031.)

1) „Die Entscheidung des Revisionsgerichts hat entweder die Verwerfung des Rechtsmittels oder die Aufhebung des angefochtenen Urtheils auszusprechen. Die Aufhebung braucht sich nicht nothwendig auf das ganze Urtheil, beziehungsweise auf den ganzen mittels der Revision angegriffenen Theil desselben zu erstrecken; sie trifft vielmehr die Entscheidung nur insoweit, als diese auf einer Verletzung des Gesetzes beruht. Hinsichtlich eines etwaigen von dieser Verletzung nicht berührten Bestandtheils der Entscheidung ist das Rechtsmittel zu verwerfen." (M. 215.)

2) „Erfolgt die Aufhebung des Urtheils wegen eines Mangels des Verfahrens, so versteht es sich, dass auch letzteres insoweit hinfällig wird, als es durch den Mangel betroffen wird. Der Erfolg des für begründet befundenen Rechtsmittels muss hier nothwendig der sein, dass das Verfahren nunmehr in einer dem Gesetz entsprechenden Weise zu erneuern ist, insoweit nicht etwa die sonstigen Revisionsgründe eine Entscheidung in der Sache selbst zulassen, durch welche diese Erneuerung des Verfahrens erübrigt wird." (M. 215.)

3) „Um Zweifel darüber zu vermeiden, ob und in wieweit durch die Aufhebung des Urtheils eine Erneuerung des Verfahrens bedingt sei, soll nach Abs. 2 der Revisionsrichter, wenn er eine aufhebende Entscheidung erlässt, gleichzeitig die Einwirkung der von ihm gefundenen Gesetzesverletzung auf die dem Urtheil zu Grunde liegenden Feststellungen prüfen, und, soweit er diese letzteren durch jene Verletzung für betroffen erachtet, sie ausdrücklich aufheben." (M. 215.)

Wenn die in der Revisionsinstanz gefundene Gesetzesverletzung nur in der unrichtigen Anwendung des Strafgetzes auf die thatsächlichen Feststellungen liegt, so sind die letzteren von der Aufhebung des Urtheils auszunehmen und aufrecht zu erhalten. Hier handelt es sich immer um materielle Rechtsbestimmungen. Die Anwendung ist nicht blos auf das Schwurgerichtsverfahren beschränkt, in welchem die Trennung der Schuldfrage von der Straffrage in der Zuweisung der ersteren an die Geschworenen klar zu Tag tritt, sondern kann auch bei den Urtheilen der Strafkammern sich ergeben. Dagegen muss die Aufhebung der thatsächlichen Feststellungen erfolgen, wenn bei ihrem Zustandekommen selbst eine Gesetzesverletzung unterlief. Es kann dies in einer materiellen Rechtsbestimmung begründet sein, z. B. wenn die gesetzlichen

Merkmale des Thatbestands einer strafbaren Handlung nicht erschöpft sind, oder in einem Verstosse gegen prozessrechtliche Normen.

Eine Verletzung der Rechtsnormen über das Verfahren wird in der Regel die Aufhebung der thatsächlichen Feststellungen zur Folge haben. Der Mangel wirkt, soweit er vor der thatsächlichen Feststellung des Urtheils liegt, auf die Beweisaufnahme über den Thatbestand der strafbaren Handlung in seiner Gesammtheit und dadurch auf die Schuldfrage. Die Schuldfrage ist untheilbar und ebenso ist die Beweisaufnahme als ein untrennbares Ganzes zu behandeln (vgl. §§ 210, 225, 228). Es kann daher z. B. nicht, wenn das eine fahrlässige Tödtung annehmende Urtheil aufgehoben wurde, in die zweite Verhandlung aus dem aufgehobenen Urtheile der Beweis über den Tod und die Ursache desselben als geführt herübergenommen (R.-G. III 30. Juni 80 — II, 289 —) oder nur auf den die Revision begründenden Umstand, ob der Angeklagte sich der Gefahr für das Leben anderer bewusst gewesen war, beschränkt werden (R.-G. I 13. Mai 80 — R. I, 767 —). Ebensowenig kann die Strafthat in die strafbare Handlung und die sie begleitenden Umstände zerlegt werden. Sie ist ein Ganzes. Wenn daher der Angeklagte z. B. seine Schuldigerklärung wegen Fälschung (§ 267 R.-G.-B.) nicht bestritten, sondern sich nur über die Annahme der gewinnsüchtigen Absicht (§ 268 R.-G.-B.) beschwert hat, so ergreift die Aufhebung des Urtheils die sämmtlichen dem Urtheile zu Grund liegenden Feststellungen (R.-G. II 16. Jan. 80 — I, 81 —). Reicht dagegen die Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren nicht in die Zeit vor der thatsächlichen Feststellung zurück, sondern ist der letzteren nachgängig begangen worden, dann bleibt die thatsächliche Feststellung bestehen. Der Fall wird gewöhnlich nur beim Schwurgerichte eintreten können, weil hier die Entscheidung der Schuld- und Straffrage durch Geschworene und Richter getrennt erfolgt. Ist daher die Gesetzesverletzung erst in dem der Verkündung des Spruchs nachfolgenden Verfahren vorgefallen, so wird das Urtheil zwar aufgehoben, allein der Spruch der Geschworenen bleibt bestehen und ist nur das demselben nachfolgende Verfahren ohne Zuziehung von Geschworenen zu erneuern. (M. 215.)

§ 394.

Erfolgt die Aufhebung des Urtheils nur wegen Gesetzesverletzung bei Anwendung des Gesetzes auf die dem Urtheile zu Grund liegenden Feststellungen, so hat das Revisionsgericht in der Sache selbst zu entscheiden, sofern ohne weitere thatsächliche Erörterungen nur auf Freisprechung oder auf Einstellung oder auf eine absolut bestimmte Strafe zu erkennen ist, oder das Revisionsgericht in Uebereinstimmung mit dem Antrage der Staatsanwaltschaft die gesetzlich niedrigste Strafe für angemessen erachtet.

In anderen Fällen ist die Sache zur anderweiten Ver-

handlung und Entscheidung an das Gericht, dessen Urtheil aufgehoben ist, oder an ein, demselben Bundesstaate angehöriges, benachbartes Gericht gleicher Ordnung zurückzuverweisen.

Die Zurückverweisung kann an ein Gericht niederer Ordnung erfolgen, wenn die noch in Frage kommende strafbare Handlung zu dessen Zuständigkeit gehört.

(E. § 316. K. 604—607, 1031, 1032. 173. Sitzung S. 11.)

Absatz 1.

1) „Aus der Stellung des Revisionsrichters folgt, dass derselbe, wenn er das angefochtene Urtheil aufhebt, regelmässig die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Gericht erster Instanz zurückverweisen muss. Denn alle thatsächlichen Erörterungen sind von der Thätigkeit des Revisionsrichters ausgeschlossen. Derselbe ist ebensowenig zu einer Aenderung der thatsächlichen Feststellungen befugt, wie zur Vornahme einer neuen Feststellung. Auch eine blosse Ergänzung der ersteren steht ihm nicht zu, und zwar selbst dann nicht, wenn der dem Urtheil innewohnende Mangel in der blossen Nichtberücksichtigung einer zweifellos erscheinenden Thatsache besteht." (M. 215.)

2) Abs. 1 ist nicht anwendbar, wenn die Aufhebung des Urtheils wegen der Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren erfolgt.

3) Die „Freisprechung" ist nicht in dem engeren Sinne zu verstehen, dass der Beschuldigte ohne jede Strafe ausgeht, sondern die Entscheidung erfolgt auch in der Sache selbst, wenn ein Theil der Verurtheilung ohne weitere thatsächliche Erörterung in Wegfall zu kommen hat, z. B. wenn unzulässiger Weise neben der Gefängnissstrafe auf eine Geldstrafe oder neben der gerechtfertigten Hauptstrafe auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt war. — Dasselbe ist der Fall, wenn im Urtheile § 111 St.-P.-O. durch eine Verfügung über die zu Gerichtshanden genommenen Gegenstände verletzt wurde, da es im Falle des § 111 überhaupt eines Urtheils nicht bedarf. R.-G. I 12. Jan. 80 (I, 144).

4) Die Einstellung des Verfahrens bezieht sich lediglich auf den Mangel des Strafantrags, nicht aber auf andere Fälle der Unzulässigkeit der Strafverfolgung, z. B. Verjährung, Verbrauch der Strafklage. In solchen Fällen hat Freisprechung einzutreten. Vgl. § 259 nebst Bem. 7. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 3, Thilo Nr. 2. A. M. Löwe Nr. 3, v. Schwarze in H. H. II, 317.) Die Einstellung erfolgt, sofern sich aus den Akten der Mangel des Strafantrags ergibt, selbst wenn das angefochtene Urtheil eine thatsächliche Feststellung darüber nicht enthält. R.-G. III 21. April 80 (R. I, 637).

5) Die Strafzumessung gehört dem Gebiete des Thatsächlichen an und erfordert in der Regel mündliche Beweisverhandlungen. Es muss daher gewöhnlich eine Zurückverweisung erfolgen. Eine Ausnahme tritt ein, wenn das Gesetz eine absolut bestimmte, also dem richterlichen Ermessen entzogene Strafe androht

(insbesondere bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über öffentliche Abgaben und Gefälle), da in einem solchen Falle eine neue Verhandlung doch zu keinem anderen Ergebniss führen könnte. Hierher gehört auch der Fall, dass eine als nothwendige Folge mit der Hauptstrafe gesetzlich verbundene Nebenstrafe, z. B. im Falle des § 161 St.-G.-B. die Zeugnissunfähigkeit, nicht ausgesprochen wurde. Dagegen kann das Revisionsgericht auf den zwingend vorgeschriebenen Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte (vgl. z. B. § 161 St.-G.-B.), dessen Dauer immer von dem richterlichen Ermessen abhängig ist (§ 32 St.-G.-B.), nur dann erkennen, wenn es im Einverständniss mit der Staatsanwaltschaft die geringste Dauer desselben für angemessen erachtet.

Mit dem Ausspruch einer absolut bestimmten Geldstrafe kann zugleich die Umwandlung in Freiheitsstrafe trotz des durch § 29 St.-G.-B. dem Richter dabei gewährten Spielraums verbunden werden. Nach Abs. 1 kommt es nur auf die Strafe selbst an, welche erkannt wird, das ist die Geldstrafe. (A. M. v. Kries 282.)

Dem Falle, dass auf eine absolut bestimmte Strafe zu erkennen ist, steht derjenige gleich, wenn der erste Richter bei idealem Zusammentreffen zweier strafbaren Handlungen (§ 73 St.-G.-B.) nur wegen der schwereren verurtheilt hat. Der Revisionsrichter kann alsdann bezüglich der nicht berücksichtigten Handlung die Verurtheilung aussprechen, sofern es ohne weitere thatsächliche Erörterung in Beziehung auf die Strafzumessung bei der ausgesprochenen Strafe verbleibt. R.-G. II 17. Mai 81 (IV, 179).

Wenn das Gesetz dem Revisionsgerichte noch weiter die Entscheidung zuweist in den Fällen, in welchen das Gericht dem Antrage der Staatsanwaltschaft auf die gesetzlich niedrigste Strafe zustimmt, so waren hierfür Zweckmässigkeitsgründe, insbesondere die Rücksicht massgebend, dass es in vielen Fällen, welche zur Entscheidung des Revisionsgerichts gebracht werden, nicht auf die Höhe der Strafe, sondern darauf ankommt, festzustellen, dass die fragliche Handlung überhaupt strafbar ist. Diese Befugniss des Revisionsrichters erstreckt sich aber nicht auf die Annahme mildernder Umstände. Die Feststellung ihres Vorhandenseins gehört zur thatsächlichen Würdigung. Dagegen greift Abs. 1 Platz, wenn der Richter erster Instanz die mildernden Umstände angenommen hat. R.-G. II 19. Okt. 80 (II, 254). (Drs. A. v. Bomhard Nr. 5, Dalcke N. 5, Löwe Nr. 5, Thilo Nr. 5. A. M. v. Schwarze in H. H. II, 318.)

Absatz 2.

6) Liegt ein freisprechendes Urtheil vor, so ist die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen, wenn in dem Urtheile die thatsächlichen Voraussetzungen für die Anwendung eines andern als des in der Anklage bezeichneten Strafgesetzes festgestellt sind. Die Möglichkeit, dass ein anderer Thatbestand sich ergeben und die etwa dafür gegebenen Anhaltspunkte zu einem vollen Beweise ergänzt werden können, genügt nicht, um die Aufhebung des Urtheils und die Zurückverweisung eintreten zu lassen. R.-G. I 20. Mai 80 (R. I, 798). Vgl. auch R.-G. III 21. April 80 (R. I, 639).

7) Das Ermessen des Revisionsgerichts entscheidet, an welches Gericht zu verweisen ist. Wird an das Gericht zurückverwiesen, dessen Urtheil aufgehoben

ist, so erfolgt die Zurückverweisung nicht an eine bestimmte Kammer, sondern an das Gericht. Ob bei demselben die Hauptverhandlung nunmehr vor der früher thätig gewesenen Kammer oder vor einer andern Kammer stattfinden soll, ist Sache der Geschäftsvertheilung. R.-G. III 9. April 81 (R. III, 216).

8) Durch die Bestimmung, dass das andere Gericht desselben Bundesstaates ein benachbartes sein muss, soll, abgesehen von den Gründen der Bequemlichkeit und Kostenersparung für den Beschuldigten, vermieden werden, dass ein Gericht mit Rücksicht auf seine dem Revisionsgerichte bekannte bestimmte Auffassung bezüglich der Strafzumessung heraus gesucht werde.

9) Wird eine Schwurgerichtssache unter Aufrechterhaltung des Spruches der Geschworenen zurückverwiesen, so erfolgt die neue Entscheidung ohne Beiziehung von Geschworenen.

10) Bei Aufhebung des Urtheils eines Berufungsgerichts kann die Verweisung nur an ein solches Gericht, nicht an ein Schöffengericht erfolgen.

11) Bei der neuen Verhandlung können diejenigen Richter, welche bei der aufgehobenen Entscheidung thätig waren, wieder mitwirken. Vgl. § 23 Bem. 3.

12) Die Zurückverweisung kann nur insoweit erfolgen, als die Anklage nicht schon endgültig erledigt ist. Ist z. B. bei der Anklage wegen wissentlichen Meineids durch den Spruch der Geschworenen ein wesentliches Thatbestandsmerkmal verneint, daraufhin eine Verurtheilung wegen fahrlässigen Meineides erfolgt, so kann bei Aufhebung dieses Urtheils die Sache an die erste Instanz nur mehr zur Verhandlung und Entscheidung wegen fahrlässigen Meineids verwiesen werden. R.-G. III 5. Mai 80 (II, 44).

13) Die Zurückverweisung erfolgt „zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung". Soweit die frühere Verhandlung nicht aufrecht erhalten wurde, ist die neue Verhandlung eine durchaus selbständige und von der früheren vollständig unabhängige. Es sind daher z. B. neue in der früheren Verhandlung nicht erhobene Beweise zulässig.[1]) Beim Schwurgericht können, wenn der Wahrspruch der Geschworenen aufgehoben wurde, andere Fragen noch gestellt werden.[2]) Ist für das Gericht, an welches die Rückverweisung erfolgte, lediglich die Frage der Strafzumessung zu entscheiden, so können hierüber neue Beweisaufnahmen gemacht werden (R.-G. I 21. Febr. 81 — III, 319 —), allein sie sind nicht unbedingt erforderlich, die Verhältnisse des einzelnen Falles entscheiden.[3]) Dem Gerichte ist volle Freiheit gegeben bei Ausmessung der zu verhängenden Strafe alle ihm erheblich erscheinenden Umstände, insbesondere auch, vorbehaltlich der durch § 398 Abs. 2 gezogenen Schranken, früher nicht berücksichtigt gewesene Straferhöhungsgründe, in Berücksichtigung zu ziehen. R.-G. I 7. Febr. 81 (R. III, 14), I 21. Febr. 81 (III, 319). (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Löwe Nr. 6 a, Puchelt Nr. 4, v. Schwarze in H. H. II, 316. A. M. v. Kries 273 ff., welcher irrig (vgl. § 306 Bem. 7) nach Verkündung des Geschworenenspruchs eine Beweisaufnahme über die Strafzumessung nicht mehr für zulässig hält und daraus folgert, dass trotz der durch das Revisionsgericht erfolgten Aufrecht-

[1]) O.-Tr. 12. Juni 62 (Bd. 2 S. 448). — [2]) O.-Tr. 12. Jan. 70 (Bd. 11 S. 26). — [3]) O.-Tr. 30. Juni 76 (Bd. 17 S. 181).

erhaltung des Spruchs der Geschworenen eine vollständig neue Verhandlung der Sache unter Zuziehung der Geschworenen stattfinden müsse.)

14) Werden von mehreren mit einer Gesammtstrafe belegten strafbaren Handlungen in der Revisionsinstanz die dem Urtheile zu Grunde liegenden Feststellungen nur bezüglich einer einzigen jener Handlungen sowie die Gesammtstrafe aufgehoben, so bleiben die für die übrigen Handlungen ausgeworfenen Einzelstrafen insoweit in Kraft, als dieselben nach § 74 St.-G.-B. bei Festsetzung einer neuen Gesammtstrafe in Betracht zu kommen haben. R.-G. III 23. April 81 (IV, 740). Vgl. jedoch R.-G. I 21. Febr. 81 (III, 319).

Absatz 3.

15) Abs. 3 bezieht sich auf die sachliche Zuständigkeit. Er betrifft sowohl den Fall, dass die strafbare Handlung in dem aufgehobenen Urtheile als eine geringer strafbare wie im Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens aufgefasst wurde, sei es dass die rechtliche Beurtheilung eine andere geworden war oder die thatsächlichen Verhältnisse sich in der Hauptverhandlung anders gestaltet hatten, wie auch denjenigen, dass beim Zusammenflusse mehrerer selbständigen strafbaren Handlungen das Urtheil durch das Revisionsgericht nur wegen der geringer strafbaren Handlung aufgehoben wird. Das Ermessen des Revisionsgerichts entscheidet, ob nach Abs. 2 an das nemliche Gericht, beziehungsweise an ein benachbartes Gericht gleicher Ordnung oder nach Abs. 3 an ein niedereres Gericht zu verweisen ist. Letzteres hat dadurch auch Zuständigkeit, eine seine gewöhnliche Zuständigkeit überschreitende Gesammtstrafe nach § 74 St.-G.-B. auszusprechen.

16) Die Anwendbarkeit des Abs. 3 erscheint ausgeschlossen, wenn die thatsächlichen Feststellungen des Urtheils theilweise aufrecht erhalten werden. Das Urtheil über den Straffall muss ein einheitliches sein und kann nicht von zwei Gerichten verschiedener Art zusammengesetzt werden. Wird daher der Spruch der Geschworenen aufrecht erhalten, so muss an das Schwurgericht (vgl. Bem. 9) verwiesen werden und kann nicht die Strafkammer als Gericht erster Instanz oder das Schöffengericht urtheilen. Es folgt dies schon aus dem besonderen Verfahren der Schwurgerichte, insbesondere aus den Vorschriften bezüglich der Urtheile, für welche der Spruch der Geschworenen als Begründung gilt (§ 316). Es läge sonst der Revisionsgrund von § 377 Z. 7 nochmals vor.[1]) (Drs. A. Löwe Nr. 9. A. M. Puchelt Nr. 6.)

§ 395.

Wird ein Urtheil aufgehoben, weil das Gericht der vorigen Instanz sich mit Unrecht für zuständig erachtet hat, so verweist das Revisionsgericht gleichzeitig die Sache an das zuständige Gericht.

(E. § 317. K. 607, 1032.)

---

[1]) Vgl. O.-Tr. 14. Juni 71 (Bd. 12 S. 415).

1) § 395 gilt sowohl von der sachlichen wie von der örtlichen Zuständigkeit. (M. 215.) Vgl. § 377 Z. 4 nebst Bem.

2) Ist das Reichsgericht selbst zuständig (§ 136 Z. 1 G.-V.-G.), so erfolgt die Verweisung an den vereinigten zweiten und dritten Strafsenat (§ 138 Abs. 2 G.-V.-G).

§ 396.

Die Verkündung des Urtheils erfolgt nach Massgabe des § 267.

(E. § 318. K. 607, 1032.)

Vgl. Bem. zu § 267.

§ 397.

Erfolgt zu Gunsten eines Angeklagten die Aufhebung des Urtheils wegen Gesetzesverletzung bei Anwendung des Strafgesetzes, und erstreckt sich das Urtheil, soweit es aufgehoben wird, noch auf andere Angeklagte, welche die Revision nicht eingelegt haben, so ist zu erkennen, als ob sie gleichfalls die Revision eingelegt hätten.

(K. § 318a. S. 614—616, 1032, 1033.)

1) Dem auf Antrag des Abg. von Schwarze in das Gesetz aufgenommenen § 397 liegt der Gedanke zu Grunde, „dass es eine Schädigung der Gerechtigkeit sei, wenn einer von mehreren Mitbeschuldigten auf Grund der von ihm allein eingelegten Revision von der Strafe befreit werde, während die übrigen, wenn sie dieselbe Revision eingelegt hätten, gleichfalls Freisprechung erlangt haben würden, nunmehr aber die Strafe an ihnen vollstreckt würde. Hier müsse die Wahrung der materiellen Gerechtigkeit vor der Befolgung des formalen Satzes von der Rechtskraft den Vorzug haben und es könne die Gnade allein nicht helfen.“ (K. 615.)

2) „Zu Gunsten eines Angeklagten“ (vgl. auch §§ 324, 338 Abs. 2, 339, 340, 343): Die auf Antrag der Staatsanwaltschaft gegen den Angeklagten ausgesprochene Revision berechtigt nicht zu einer neuen Verfolgung der Mitangeklagten.

3) „Gesetzesverletzung bei Anwendung des Strafgesetzes“, nicht bei einer Rechtsnorm über das Verfahren, selbst nicht im Falle des § 377.

4) Nur diejenigen Mitbeschuldigten, welche in demselben Urtheile behandelt sind, bei denen also wegen sachlichen (§§ 2—4) oder örtlichen (§ 13) Zusammenhangs oder in Folge einer nach § 236 angeordneten Verbindung eine gemeinsame Aburtheilung statt hatte, geniessen die Wohlthat des § 397, nicht diejenigen Beschuldigten, bezüglich deren trotz des Zusammenhangs (§ 3) eine prozessuale Verbindung nicht eingetreten oder in der Hauptverhandlung nicht beibehalten war. (Vgl. K. 616.) Um diese Ungleichheit zu vermeiden,

war vom Abg. Wolffson angeregt, den aus § 397 abgeleiteten von Rechtswegen wirkenden Revisionsgrund als Grund zur Wiederaufnahme des Verfahrens in das Gesetz einzustellen.

5) Voraussetzung der Wirkung für die Mitbeschuldigten ist, dass der die Aufhebung des Urtheils herbeiführende Revisionsgrund auch bei denselben in gleichem Masse vorhanden ist. Antragsteller von Schwarze auf Anfrage (K. 615): „Sein Antrag setze eadem causa, gleichsam gravamen commune bei allen Mitbeschuldigten voraus.“ Würde z. B. das Urtheil aufgehoben, weil der zur Zeit der That noch nicht achtzehn Jahre alte Beschwerdeführer zu Zuchthausstrafe verurtheilt wurde, während nur Gefängnissstrafe gegen ihn erkannt werden konnte (§ 57 St.-G.-B.), oder weil der Beschwerdeführer nicht im Rückfalle sich befindet, so ist die Revision für die Mitbeschuldigten einflusslos. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 7, Dalcke Nr. 2, Puchelt Nr. 2, v. Schwarze Nr. 2. A. M. Voitus Kontr. II, 47.) Dasselbe muss auch gelten, wenn der Mitangeklagte die Revision wegen Verletzung des materiellen Rechtes bezüglich einer ihm allein zur Last fallenden, wegen des Zusammenhanges mitabgeurtheilten Handlung eingelegt hatte. Dagegen wird die Anwendung des § nach dem Grunde des Gesetzes nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Mitangeklagte die Revision wegen einer anderen materiellen Gesetzesverletzung oder wegen Verletzung einer Prozessvorschrift erfolglos eingelegt hatte. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 6, Dalcke Nr. 5, v. Kries 283, Löwe Nr. 4, Puchelt Nr. 2, Thilo Nr. 2. A. M. Voitus Nr. 2 und Kontr. II, 50.)

6) § 397 betrifft sowohl den Fall, dass das Revisionsgericht nach § 394 Abs. 1 in der Sache selbst zu erkennen hat, wie denjenigen, dass eine Zurückverweisung erfolgt. Das Gesetz unterscheidet nicht. Auch wurde ein Abänderungsantrag von Puttkamers: „Erfolgt zu Gunsten eines Angeklagten die Aufhebung des Urtheils wegen Gesetzesverletzung bei Anwendung des Strafgesetzes und erkennt in Folge dessen das Revisionsgericht auf Freisprechung dieses Angeklagten oder auf Anwendung eines milderen Strafgesetzes, so sind auch diejenigen Theilnehmer freizusprechen“ u. s. w., abgelehnt. (K. 1032, 1033.) Derselbe war ausdrücklich als eine sachliche Aenderung des vorgeschlagenen § 397 bezeichnet, „so dass letzterer nicht zur Anwendung kommen solle, wenn das Revisionsgericht die Sache zurückverweise.“ (Drs. A. Dalcke Nr. 3, v. Kries 282, Löwe Nr. 2 c, Puchelt Nr. 2, v. Schwarze in H. H. II, 320, Thilo Nr. 3. A. M. Voitus Nr. 2.)

7) In der Revisionsinstanz werden die Mitangeklagten nicht beigezogen. Eine Entscheidung kommt bezüglich ihrer erst in Frage, wenn die Revision desjenigen, welcher solche eingelegt hat, begründet erscheint. Sie ergeht von Amtswegen. Wird die eingelegte Revision verworfen, so bleiben die Mitangeklagten in dem Urtheile unberücksichtigt.

In dem nach Aufhebung des Urtheils und Zurückverweisung der Sache einzuleitenden neuen Verfahren sind die Mitangeklagten in derselben Weise beizuziehen wie derjenige Angeklagte, dessen Revision begründet erklärt wurde.

8) Wird nicht nach § 394 Abs. 1 erkannt, sondern erfolgt eine Zurückverweisung, so ist mit dem Revisionsurtheile auch der Vollzug aus dem aufgehobenen

Urtheile bezüglich der Mitangeklagten unterbrochen (§§ 383, 481). Eine verbüsste Strafe aus dem aufgehobenen Urtheile muss auf die etwa neu erkannt werdende Strafe in Anrechnung gebracht werden. (Vgl. M. 219.)

9) Dass die Abänderung des Urtheils nie zum Nachtheile der Mitbeschuldigten ausschlagen darf, wurde als selbstverständlich erachtet. (Antragsteller von Schwarze, K. 615.) Eine Bestimmung, wie die in § 398 Abs. 2, erschien daher zu Gunsten der Mitbeschuldigten überflüssig.

10) R.-G. III 15. Dez. 80 (III, 283): Auf Revision der wegen Untreue (§ 266 St.-G.-B.) verurtheilten Hauptthäterin wurde letztere freigesprochen, weil nur der Thatbestand des Diebstahls vorliege, in dieser Richtung aber der nach § 247 St.-G.-B. erforderliche Strafantrag nicht gestellt sei. „Ein Grund zur Anwendung des § 397 St.-P.-O. bezüglich der Mitangeklagten liegt nicht vor. Dieselbe ist wegen Anstiftung zur Untreue und wegen einer damit nicht zusammenhängenden Unterschlagung mit 1 Jahr 3 Monaten 3 Tagen Gefängniss belegt. Die von ihr angestifteten Handlungen der Hauptangeklagten waren zweifellos Diebstahl. Mit Rücksicht auf die §§ 242, 248 St.-G.-B. ist nicht anzunehmen, dass von diesem Gesichtspunkte aus gegen sie eine mindere Strafe bestimmt worden sein würde; eine Nebenstrafe aus § 266 Abs. 3 ist nicht ausgesprochen. Es fehlt die Voraussetzung des gedachten § 397." — Letztere Auffassung dürfte nicht zu billigen sein. Es dürfte hier ein Uebergriff in das dem Revisionsgerichte entzogene thatsächliche Gebiet vorliegen. Der Revisionsrichter hatte nicht zu prüfen, ob die nunmehr wegen Diebstahls zu verhängende Strafe dieselbe wie die wegen Untreue erkannte bleibt.

§ 398.

Das Gericht, an welches die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung verwiesen ist, hat die rechtliche Beurtheilung, welche der Aufhebung des Urtheils zu Grund gelegt ist, auch seiner Entscheidung zu Grund zu legen.

War das Urtheil nur von dem Angeklagten, oder zu Gunsten desselben von der Staatsanwaltschaft oder von einer der im § 340 bezeichneten Personen angefochten worden, so darf das neue Urtheil eine härtere Strafe, als die in dem ersteren erkannte, nicht verhängen.

(E. § 319. K. 607—612, 1033—1037.)

Absatz 1.

1) Abs. 1, welcher dem E. entspricht, war in der J.-K. sehr bestritten. Nach den Beschlüssen der ersten Lesung sollte die Entscheidung des Revisionsgerichts von vornherein nicht bindend sein, auf wiederholte Revision sollten die vereinigten

Strafsenate des Revisionsgerichts entscheiden, und sofern die Revision aus denselben Gründen wie früher erfolgte, die Sache an ein anderes als das bisher befasste Gericht verweisen, welches nunmehr die Rechtsansicht des Revisionsgerichts seiner Entscheidung zu Grunde zu legen habe. In zweiter Lesung kehrte man zu dem E. zurück. Das Revisionsgericht entscheidet über die Rechtsberufung und deshalb über die Sache selbst, soweit eine neue Verhandlung nicht nothwendig ist. Sein Urtheil als das der obersten Instanz im Rechtspunkt muss daher für die untere Instanz bindend sein. (Vgl. § 374 nebst Bem.) Die Zersplitterung des Rechtsgebietes in verschiedene Bundesstaaten machte es um so nothwendiger, durch bindende Lösung der Rechtsfragen einer Sonderentwickelung der Rechtsprechung in den Einzelstaaten vorzubeugen. (Vgl. K. 1035, 1036.)

2) Abs. 1 bezieht sich sowohl auf materielle wie prozessrechtliche Entscheidungen des Revisionsgerichts, insbesondere auch auf die sachliche und örtliche Zuständigkeit (§ 395). (Drs. A. Dalcke Nr. 1, Puchelt Nr. 2. v. Schwarze in H. H. II, 321, Thilo S. 395. A. M. bezüglich der örtlichen Zuständigkeit Geyer 834, Löwe § 395 Nr. 2, Voitus.)

3) Für den Richter erster Instanz ist die rechtliche Auffassung des Revisionsgerichts nur insoweit bindend, als die Entscheidung darauf beruht („die rechtliche Beurtheilung, welche der Aufhebung des Urtheils zu Grunde gelegt ist,") nicht aber in jedem Rechtssatze, der etwa in den Urtheilsgründen ausgesprochen wird. Die thatsächliche Beurtheilung des Falles bleibt bei der neuen Verhandlung eine vollständig freie, so dass es dabei möglicherweise auf die rechtliche Auffassung des Revisionsgerichts je nach der Sachlage gar nicht weiter mehr ankommen kann. Dabei kann der Richter auch rechtliche Gesichtspunkte, die er früher verworfen hat, unter Beobachtung von Abs. 2, wieder hervorholen, z. B. wenn er den wegen Sachbeschädigung Angeklagten wegen groben Unfugs verurtheilt hat, ersteres Vergehen annehmen. R.-G. II 16. Nov. 80 (III, 43).

4) Gegen das neu ergehende Urtheil ist wiederum Revision zulässig, namentlich auch wegen Verletzung des Abs. 1. Vgl. § 380.

Absatz 2.

5) Abs. 2 findet auch Anwendung, wenn ausser dem Angeklagten oder einer der in § 340 bezeichneten Personen zugleich die Staatsanwaltschaft gegen den Angeklagten Revision eingelegt hatte, diejenige der Staatsanwaltschaft aber verworfen wurde. (Löwe Nr. 5.)

6) Die Bem. zu § 372 gelten auch hier.

VIERTES BUCH.

Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens.

§ 399.

Die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens zu Gunsten des Verurtheilten findet statt:

1. wenn eine in der Hauptverhandlung zu seinen Ungunsten als echt vorgebrachte Urkunde fälschlich angefertigt oder verfälscht war;
2. wenn durch Beeidigung eines zu seinen Ungunsten abgelegten Zeugnisses oder abgegebenen Gutachtens der Zeuge oder Sachverständige sich einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Verletzung der Eidespflicht schuldig gemacht hat;
3. wenn bei dem Urtheil ein Richter, Geschworener oder Schöffe mitgewirkt hat, welcher sich in Beziehung auf die Sache einer Verletzung seiner Amtspflichten schuldig gemacht hat, sofern diese Verletzung mit einer im Wege des gerichtlichen Strafverfahrens zu verhängenden öffentlichen Strafe bedroht und nicht vom Verurtheilten selbst veranlasst ist;
4. wenn ein civilgerichtliches Urtheil, auf welches das Strafurtheil gegründet ist, durch ein anderes rechtskräftig gewordenes Urtheil aufgehoben ist;
5. wenn neue Thatsachen oder Beweismittel beigebracht sind, welche allein oder in Verbindung mit den früher erhobenen Beweisen die Freisprechung des Angeklagten oder in Anwendung eines milderen

Strafgesetzes eine geringere Bestrafung zu begründen geeignet sind. In den vor den Schöffengerichten verhandelten Sachen können nur solche Thatsachen oder Beweismittel beigebracht werden, welche der Verurtheilte in dem früheren Verfahren einschliesslich der Berufungsinstanz nicht gekannt hatte oder ohne Verschulden nicht geltend machen konnte.

(E. § 320. K. 619—622, 772, 1037, 1038, 1067.)

1) Die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens wird von dem Gesetze nicht als ein Rechtsmittel im eigentlichen Sinne aufgefasst und demgemäss nicht im dritten Buche, sondern in einem besonderen Buche behandelt. Sie kann als ein ausserordentliches Rechtsmittel bezeichnet werden und zwar hauptsächlich für solche Fälle, in denen es wegen der Veränderung der Beweislage der materiellen Gerechtigkeit widersprechen würde, wenn aus dem formalen Grunde der Rechtskraft der ergangenen Entscheidung das falsche Urtheil bestehen bleiben müsste. Sie bietet zugleich dem Verurtheilten einen Ersatz für den Wegfall der Berufung gegen die Urtheile der Strafkammern.

2) Die Wiederaufnahme setzt ein Urtheil voraus. Sie findet daher trotz § 450 nicht statt gegen amtsrichterliche Strafbefehle. (M. 219.) Ebensowenig gegen Beschlüsse (vgl. jedoch § 210). (A. M. nur v. Kries 416, der die Wiederaufnahme auch gegen den Beschluss, durch welchen ein Rechtsmittel als unzulässig verworfen (§§ 363, 389) oder die Unzuständigkeit des Gerichts ausgesprochen wird, zulassen will.) Sie ist gegen die Urtheile aller ordentlichen Gerichte zulässig, sofern sie rechtskräftig sind. Das Urtheil muss aber in der Sache selbst entschieden haben. Vgl. § 407 nebst Bem. Sie ist genau auf die im Gesetze bezeichneten Fälle beschränkt; eine ausdehnende Anwendung ist unzulässig. Eine Frist für den Antrag besteht nicht. Das Gesuch kann wiederholt werden, wenn neue Gründe vorliegen. Zu Gunsten des Verurtheilten kann der Antrag auch von der Staatsanwaltschaft (§ 338 Abs. 2), dem Vertheidiger (§ 339) und den in § 340 genannten Personen gestellt werden (§ 495, vgl. auch § 413 Abs. 2). Vgl. jedoch § 401 Bem. 2.

3) Zu Gunsten des Verurtheilten ist die Wiederaufnahme statthaft, soweit nicht die §§ 399 Z. 5 und 403 Einschränkungen enthalten. Es kann demnach der Verurtheilte in den Fällen von Z. 1—4 mit der Wiederaufnahme entweder die Freisprechung oder eine geringere Bestrafung auf Grund eines anderen als des im Urtheile zur Anwendung gekommenen Strafgesetzes, sei es strenger oder milder (vgl. K. 619), oder ohne Aenderung des Strafmasses die Anwendung eines eine mildere strafrechtliche Beurtheilung der Handlung zulassenden Strafgesetzes bezwecken. Vgl. § 403 Bem. 2. Bezüglich des Falles von Z. 5 vgl. Bem. 14.

Ziffer 1.

4) Unter „Urkunde“ ist jedes Schriftstück zu verstehen, welches in der Hauptverhandlung als Beweismittel gedient hat. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 5, Dalcke Z. 1 a, Geyer 842, v. Schwarze Nr. 6. A. M. Löwe Nr. 5, Puchelt Nr. 5, welcher mit Bezug auf ein den § 348 St.-G.-B. behandelndes Urtheil des R.-G. v. 23. Jan. 80 — I, 162 — unter „Urkunde“ nicht blos Schriftstücke, sondern alle leblosen, von Menschenhand gefertigten Gegenstände, welche zum Beweise von Thatsachen geeignet sind, begreift. § 399 ist indessen aus der St.-P.-O. zu erklären und darnach sind nach dem Wortlaut des § 248 unter Urkunden nur Schriftstücke zu verstehen.) Die Urkunde muss fälschlich angefertigt oder verfälscht sein. Eine Urkunde über ein Scheingeschäft ist keine falsche Urkunde.[1]) Ebensowenig eine solche, in welcher Unrichtigkeiten enthalten sind.[2]) Auch der Fall der irrigen Auslegung einer Urkunde gehört nicht hierher. Es ist nur erfordert, dass die Urkunde objektiv unecht ist, nicht aber dass der strafrechtliche Thatbestand der Urkundenfälschung vorliegt, also z. B. der Anfertiger der Urkunde zum Zwecke der Täuschung davon Gebrauch gemacht hat (§ 267 St.-G.-B.) oder beim Gebrauche durch einen Dritten letzterem die Kenntniss der Falschheit innewohnte (§ 270 St.-G.-B.). § 404 steht nicht entgegen, da er § 399 Z. 1 nicht erwähnt. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 5, Dalcke Z. 1 b, Dochow 323, Löwe Nr. 7, Puchelt Nr. 5, v. Schwarze in H. H. II, 337. A. M. v. Kries 425, Thilo Nr. 3, Voitus Nr. 2.) Die Urkunde muss Beweismittel gewesen sein („vorgebracht“).

War die Fälschung der Urkunde selbst Gegenstand der Anklage und wird deren Echtheit behauptet, dann findet nicht Z. 1, sondern Z. 5 Anwendung.

5) Es genügt nicht, dass eine falsche Urkunde als Beweismittel diente, sie muss zugleich zu Ungunsten des Beschuldigten gereicht haben. Darin liegt, dass ein ursachlicher Zusammenhang zwischen Fälschung und Entscheidung gegeben sein muss. Derselbe ist anzunehmen, wenn die Möglichkeit vorliegt, dass die falsche Urkunde einen Einfluss auf das Urtheil gehabt hat. Es ergibt sich das aus dem von der J.-K. beigefügten Schlusssatze des § 410 Abs. 1: „oder wenn“ u. s. w. Derselbe bezweckt, die Wiederaufnahme auszuschliessen, wenn jeder Zusammenhang zwischen Urkunde und Urtheil fehlt. (K. 1043—1045.) Ist daher z. B. die Verurtheilung gar nicht auf die Urkunde gestützt oder ist sie zwar beigezogen, allein der Beweis durch andere Beweismittel schon genügend geführt, oder betraf die Fälschung einen zu Gunsten des Angeklagten entschiedenen Punkt, so ist die Wiederaufnahme unstatthaft.

Ziffer 2.

6) Eidliche Zeugnisse oder Gutachten müssen vorliegen. Unwahre unbeeidigte Zeugnisse oder belastende Erklärungen eines Mitangeklagten[3]) begründen die Wiederaufnahme nicht. Es kommt aber nicht darauf an, ob der Zeuge oder Sachverständige in der Hauptverhandlung mündlich vernommen oder ob seine schriftliche Aussage in den gesetzlich zulässigen Fällen (§§ 250, 366) verlesen wurde.

---

1) O.-Tr. 5. Nov. 62 (Bd. 3 S. 110). — 2) O.-Tr. 20. Nov. 68 (Bd. 9 S. 666.) — 3) O.-Tr. 9. Febr. 76 (Bd. 17 S. 101).

„Auch macht es keinen Unterschied, ob das für den Angeklagten Ungünstige einer Aussage in der Angabe falscher Thatsachen oder in dem Verschweigen wahrer bestanden hat.“ (M. 216.) Zu den Sachverständigen gehört auch der Dolmetscher (vgl. § 187 G.-V.-G. Bem. 2). Im E. war er unter Z. 3 ausdrücklich genannt. Dort wurde er gestrichen; er fällt unter Z. 2.

7) Erfordert ist, dass eine strafbare Handlung vorliegt („sich schuldig gemacht hat“). § 404 findet deshalb Anwendung. Die in entschuldbarem Irrthum gemachte Aussage schliesst die Wiedereinsetzung aus.

8) Auch hier gilt das in Bem. 5 Gesagte. Vgl. § 410. Die Verletzung der Eidespflicht begründet daher keine Wiederaufnahme, wenn z. B. der Zeuge unwesentliche Umstände falsch angegeben hat, seine Aussage sich auf einen durch das Urtheil beseitigten Punkt bezieht oder solche als unglaubwürdig nicht berücksichtigt wurde. Es fehlt der ursachliche Zusammenhang.

Ziffer 3.

9) Eine strafrechtlich zu ahndende Verletzung der Amtspflicht ist erfordert, welche sich auf den Gegenstand der Anklage („die Sache“) bezieht. Ausgeschlossen sind daher Zuwiderhandlungen gegen die Disziplinargesetze oder bei Schöffen und Geschworenen solche gegen § 200 G.-V.-G. Pflichtverletzungen im Vorverfahren können nicht zur Wiederaufnahme führen („bei dem Urtheil“). Es genügt aber die Mitwirkung beim Urtheil ohne Rücksicht darauf, ob die Abstimmung des strafbaren Richters auf das Ergebniss einen Einfluss gehabt hat (vgl. Bem. 11).

Der Verurtheilte muss die Pflichtverletzung veranlasst haben. Darunter fällt sowohl die Anstiftung im Sinne des § 48 St.-G.-B., wie überhaupt jede unmittelbare oder mittelbare Thätigkeit des Beschuldigten, z. B. Ersuchen von Verwandten die entsprechenden Schritte beim Richter zu thun. Die blosse Kenntniss der Thätigkeit anderer Personen schliesst aber Z. 3 nicht aus.

10) Eine Verletzung der Amtspflicht seitens des Staatsanwalts begründet die Wiederaufnahme nicht. „Denn, wenngleich durch eine Pflichtverletzung desselben ein Schuldiger der gerichtlichen Verfolgung entzogen werden kann, so wird man doch umgekehrt, bei der unabhängigen Stellung der Gerichte und der Vertheidigung, nicht befürchten dürfen, dass eine solche Pflichtverletzung, wenn sie vorkommen sollte, die Verurtheilung eines Unschuldigen zur Folge haben könne.“ (M. 216.) Ebensowenig gehört der Gerichtsschreiber oder der Vertheidiger hierher. „Da der Angeklagte selbst in der Führung seiner Vertheidigung sowie in der Auswahl des Vertheidigers nicht beschränkt ist, so ist der Fall kaum denkbar, dass eine strafrechtlich zu ahndende Pflichtverletzung des Vertheidigers zu einer ungerechten Verurtheilung führen könnte, und noch weniger wird anzunehmen sein, dass Jemand, der ein dem Angeklagten nachtheiliges Ergebniss der Untersuchung herbeiführen will, gerade den Vertheidiger zum Gegenstande seiner Bestechungsversuche ausersehen sollte.“ (M. 216.)

11) Bei Z. 3 kommt es nicht wie bei Z. 1 und 2 (Bem. 5 uud 8) auf einen ursachlichen Zusammenhang zwischen der Verletzung der Amtspflicht und der Entscheidung an. „Das Gericht selbst erscheint als ein fehlerhaft besetztes,

dessen Urtheil überhaupt auf Rechtsbeständigkeit einen Anspruch nicht erheben kann". (B. 99.)

Ziffer 4.

12) Vgl. § 261 Bem. 1. Nur wenn das Civilurtheil die Grundlage des Strafurtheils bildet („gegründet"), kann die Aufhebung des ersteren einen Grund zur Wiederaufnahme des Verfahrens bilden, nicht aber wenn die Entscheidung des Strafrichters in anderen Umständen seine Rechtfertigung findet oder wenn er das bürgerliche Rechtsverhältniss gemäss § 261 seiner freien Würdigung unterzogen hat und darüber abweichende civilgerichtliche Entscheidungen ergehen.

Ziffer 5.

13) Nach der allgemeinen Fassung der Z. 5 ist es nicht erfordert, dass sowohl Thatsache wie Beweismittel zusammen neu sind, sondern es genügt schon, wenn die Thatsache neu ist, zu dem Beweis aber die früheren Beweismittel benutzt werden sollen, oder wenn lediglich neue Beweismittel eine früher vorgebrachte Thatsache beweisen sollen.

Ob Thatsachen und Beweismittel neu sind, ist vom Standpunkte des Richters zu beurtheilen. ,,Es können daher unter ihnen selbst solche Thatsachen und Beweismittel begriffen werden, welche in dem früheren Verfahren den Betheiligten zwar bekannt gewesen, jedoch den Richtern nicht mit vorgelegen haben." (B. 97, Reg.-Kom. Hanauer, K. 620.) R.-G. II 12. Okt. 80 (II, 325). Vgl. dagegen bezüglich der schöffengerichtlichen Sachen Bem. 16.

Der Widerruf des früher gemachten Geständnisses des Angeklagten ist keine neue Thatsache, wohl aber muss die thatsächlich belegte (vgl. § 408) Behauptung, das Geständniss sei ein erzwungenes gewesen, als neue Thatsache angesehen werden.

Die rechtskräftige Verurtheilung einer andern Person wegen der nemlichen That ist eine neue Thatsache.

14) Aus den neuen Thatsachen oder Beweismitteln muss der über die Statthaftigkeit der Wiederaufnahme entscheidende Richter (§ 410) die Anschauung gewinnen, dass, wenn dieselben zur Zeit der Aburtheilung der That vorgelegen hätten, sie damals zur Freisprechung oder auf Grund eines milderen Strafgesetzes zu einer geringeren Bestrafung geführt hätten. Erachtet er bezüglich des letzteren Falles, es hätte dasselbe Strafgesetz oder ein anderes, jedoch nicht milderes Strafgesetz zur Anwendung kommen müssen, es wäre aber nach der heutigen Sachlage eine geringere Strafe erkannt worden, so ist die Wiederaufnahme ausgeschlossen (§ 403 nebst Bem. 2). Dasselbe ist der Fall, wenn er der Ansicht ist, die Handlung falle zwar unter ein milderes Strafgesetz, allein die Strafe wäre doch dieselbe geblieben, sei es dass sie überhaupt nicht in anderer Weise zugemessen werden konnte (z. B. weil der Verurtheilte die nach beiden Strafgesetzen gleiche geringste Strafe erhalten hat), sei es dass das angewendete Strafmass auch den thatsächlich geänderten Verhältnissen entspricht. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 11, Dalcke Z. 5 h, Löwe Nr. 23, Thilo Nr. 12. Theilw. a. M. v. Schwarze Nr. 24 und in H. H. II, 339, der die Wiederaufnahme ohne Rücksicht auf die Angemessenheit der Strafe schon dann für

ausgeschlossen hält, wenn innerhalb des Strafrahmens des milderen Gesetzes die gleiche Strafe zulässig ist, und Puchelt Nr. 10, welcher die Wiederaufnahme bei Anwendung eines milderen Strafgesetzes selbst für den Fall statthaft erklärt, dass auf die gleiche Strafe erkannt werde.)

15) Die neuen Thatsachen oder Beweismittel müssen in Bezug auf die ergangene Entscheidung erheblich sein. Sie müssen eine veränderte Feststellung der wesentlichen Merkmale der That und auf Grund derselben die Freisprechung des Angeklagten oder wenigstens eine mildere Bestrafung rechtfertigen, R.-G. II 12. Okt. 80 (R. II, 315). Kann das Urtheil ohne sie bestehen, dann kommen sie nicht in Betracht. Schon in den Worten, dass sie die Freisprechung „zu begründen geeignet" sein müssen, liegt, dass ein ursachlicher Zusammenhang vorliegen muss. Der B. (98) lautet hierüber:

„Es ist neuerdings bezüglich der Wiederaufnahme die Ansicht wiederholt vertheidigt worden, dass der gesammte, in der Hauptverhandlung aufgenommene Beweis als ein einheitliches Ganzes zu betrachten sei, dergestalt, dass durch jede nachträgliche Aenderung in dem Beweise das Fundament desselben erschüttert und hierdurch, ohne Unterschied der Relevanz der nunmehr angefochtenen Beweisthatsachen für das Gesammtergebniss des Beweises, die Wiederaufnahme gerechtfertigt werde. Dieser Ansicht, welche die einzelnen Beweisthatsachen in eine gewisse Solidarität zu einander stellt, hat die Kommission ihren Beifall nicht gewähren können. Vielmehr hat sie der Ansicht beigepflichtet, welche bei der Anfechtung einer Beweisthatsache davon ausgeht, dass die Wiederaufnahme nur dann statthaft sei, wenn mit dem Wegfalle dieser Beweisthatsache, bei der Bedeutung derselben für das Gesammtergebniss des Beweises, das letztere in seinem Fundament erschüttert werde, und dass daher die Relevanz der neuen Thatsachen im einzelnen Falle nach dem Inhalt und der Begründung der Entscheidung selbst zu beurtheilen sei. Tritt die neue Thatsache nicht in Widerspruch mit dem Gesammtergebnisse der Beweisaufnahme, so kann dieselbe als ein relevantes novum nicht bezeichnet werden."

Bei Urtheilen der Schwurgerichte kann dieser Zusammenhang nicht in demselben Masse wie bei anderen Urtheilen erkannt werden, da die von den Geschworenen ausgehende Entscheidung der Schuldfrage ohne Angabe von Gründen ergeht. Im Zweifel muss daher jede neue Thatsache oder jedes neue Beweismittel zur Wiederaufnahme führen.

16) Bezüglich der schöffengerichtlichen Sachen, mag die Wiederaufnahme gegen das Urtheil des Schöffengerichts oder des Berufungsgerichts gerichtet sein, gelten als neue Thatsachen oder Beweismittel nur solche, welche der Verurtheilte in erster oder in zweiter Instanz nicht gekannt hat, oder, wenn er sie kannte, ohne eigenes Verschulden nicht geltend machen konnte. Diese Beschränkung hat ihren Grund in dem Rechtsmittel der Berufung, welches dem Angeklagten erlaubt in erster Instanz begangene Versäumnisse wieder gut zu machen und neue Thatsachen oder Beweismittel in zweiter Instanz vorzubringen (§ 364 Abs. 3). Es ist übrigens die Zulässigkeit der Wiederaufnahme nicht davon abhängig, dass der vom Schöffengerichte Verurtheilte auch wirklich

Berufung ergriffen hat. Die Unkenntniss der neuen Thatsachen oder Beweismittel konnte ihm damals solche aussichtslos erscheinen lassen.

17) Das Gesetz schreibt nicht vor, dass der Verurtheilte den Beweis seiner Unkenntniss der neuen Thatsachen oder Beweismittel erbringe. Das verständige und billige Ermessen des Richters entscheidet (vgl. § 410). (Drs. A. Dalcke Z. 5 g, Löwe Nr. 24 b, v. Schwarze in H. H. II, 340. A. M. Puchelt Nr. 11, Voitus Nr. 8.) Dasselbe muss auch von der unverschuldeten Nichtgeltendmachung der Thatsache oder des Beweismittels gelten. (A. M. Löwe Nr. 24 b, Puchelt Nr. 11.)

18) Vgl. bezüglich der Wiederaufnahme eines vor Inkrafttreten der St.-P.-O. ergangenen rechtskräftigen Urtheils § 10 E.-G. nebst Bem.

§ 400.

Durch den Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens wird die Vollstreckung des Urtheils nicht gehemmt.

Das Gericht kann jedoch einen Aufschub sowie eine Unterbrechung der Vollstreckung anordnen.

(E. § 321. K. 622, 1038.)

1) Grund für Abs. 1: Der Verurtheilte hätte es sonst in der Hand, den Vollzug der Strafe zu vereiteln.

2) Abs. 2 gibt dem Gerichte (§ 407) Spielraum, so dass eine besondere gesetzliche Bestimmung auch bezüglich der Todesstrafe überflüssig erschien. (K. 622.) Derselbe muss jedenfalls im Falle des § 410 Abs. 2 zur Anwendung kommen. (Drs. A. Löwe Nr. 1. A. M. Meves in H. H. II, 475.)

§ 401.

Der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens wird weder durch die erfolgte Strafvollstreckung noch durch den Tod des Verurtheilten ausgeschlossen.

Im Falle des Todes sind der Ehegatte, die Verwandten auf- und absteigender Linie sowie die Geschwister des Verstorbenen zu dem Antrage befugt.

(E. § 322. K. 622, 1038.)

1) Abs. 1 ist mit § 411 Abs. 1 in Verbindung zu bringen. Danach ist im Falle des Todes die Wiederaufnahme nur zulässig, wenn Freisprechung eintritt.

2) Abs. 2 enthält eine besondere Bestimmung und schliesst deshalb die Anwendbarkeit des § 405 aus. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 3, Dochow 321, Löwe Nr. 3, Puchelt Nr. 3, v. Schwarze in H. H. II, 341, Voitus. A. M. bezüglich des § 338 Abs. 2 Thilo Nr. 3.)

§ 402.

Die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens zu Ungunsten des Angeklagten findet statt:

1. wenn eine in der Hauptverhandlung zu seinen Gunsten als echt vorgebrachte Urkunde fälschlich angefertigt oder verfälscht war;
2. wenn durch Beeidigung eines zu seinen Gunsten abgelegten Zeugnisses oder abgegebenen Gutachtens der Zeuge oder Sachverständige sich einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Verletzung der Eidespflicht schuldig gemacht hat;
3. wenn bei dem Urtheil ein Richter, Geschworener oder Schöffe mitgewirkt hat, welcher sich in Beziehung auf die Sache einer Verletzung seiner Amtspflichten schuldig gemacht hat, sofern diese Verletzung mit einer im Wege des gerichtlichen Strafverfahrens zu verhängenden öffentlichen Strafe bedroht ist;
4. wenn von dem Freigesprochenen vor Gericht oder aussergerichtlich ein glaubwürdiges Geständniss der strafbaren Handlung abgelegt wird.

(E. § 323. K. 622—624, 1038—1046. 173. Sitzung S. 12, 13.)

1) Vgl. § 399 Bem. 2. § 402 berechtigt auch den Privatkläger (§ 430 Abs. 1).

2) Durch § 402 wird an den allgemeinen Regeln über die Verfolgbarkeit einer strafbaren Handlung nichts geändert. Insbesondere wird die Wiederaufnahme durch die Verjährung ausgeschlossen. — Auch nach dem Tode des Verurtheilten findet die Wiederaufnahme zu seinen Ungunsten nicht mehr statt, weil nur auf Freisprechung erkannt werden darf (§ 411 Abs. 1). — Wird nach der rechtskräftigen Verurtheilung der zur Verfolgung der höher strafbaren Handlung erforderliche Strafantrag gestellt, so liegt kein Fall der Wiederaufnahme vor, sondern es ist die Verfolgung ohne solche zulässig. Vgl. § 263 Bem. 7.

Ziffer 1—3.

3) Der Uebelthäter kann der Strafe nicht durch die Begehung einer

neuen strafbaren Handlung entzogen werden. Es macht keinen Unterschied, ob der Angeklagte selbst oder ein Dritter die strafbare Handlung begangen oder veranlasst hat. (Vgl. M. 218.)

4) Die Wiederaufnahme ist zulässig nicht blos bei Freisprechung des Angeklagten, sondern auch im Falle der Verurtheilung desselben, sofern auf Grund eines anderen Gesetzes die nemliche oder eine schwerere Strafe zu erwarten ist (§ 403 nebst Bem. 2). Es kommt dabei nicht darauf an, ob die Anklage wegen der schweren Strafthat ursprünglich erhoben war oder nicht. Die Zulässigkeit der Wiederaufnahme in diesem Umfange ergibt sich schon daraus, dass die Bestimmung in Z. 4 ausdrücklich auf den Freigesprochenen beschränkt ist, während der Eingang des § ohne Einschränkung die Wiederaufnahme allgemein „zu Ungunsten des Angeklagten" gestattet. Es ist aber auch ein wiederholt gestellter Antrag (Herz), die Wiederaufnahme nur im Falle der Freisprechung zu gestatten, in der J.-K. jedesmal abgelehnt worden. (K. 622, 623, 1038 ff.). Für den Antrag wurde namentlich auch angeführt, derselbe stimme mit der ausdrücklichen Bestimmung des früheren E. überein und entspreche jedenfalls den M. des letzten E. Es fand diese Auffassung jedoch Widerspruch. (Drs. A. v. Bomhard § 399 Nr. 2, Dalcke Nr. 1, Löwe Nr. 3, Puchelt Nr. 2, v. Schwarze Nr. 1 und in H. H. II, 341, Thilo Nr. 1. A. M. Dochow 322, Voitus Nr. 1.)

5) Für die Fälle unter Z. 1 und 2 gilt das zu § 399 in Bem. 4—11 Gesagte mit der Aenderung, dass Bem. 5 hier von einer zu Gunsten des Angeklagten vorgebrachten Urkunde zu verstehen ist. Zu Z. 3 vgl. § 399 Bem. 9 bis 11. Es macht keinen Unterschied (wie in § 399 Z. 3), ob der Beschuldigte die Pflichtverletzung veranlasst hat oder nicht.

Ziffer 4.

6) Z. 4 ist im Gegensatz zu Z. 1—3 (vgl. Bem. 4) nur im Falle der Freisprechung anwendbar. Wurde der Angeklagte verurtheilt und gesteht nunmehr ein, dass er ein schwereres Verbrechen begangen habe, z. B. der wegen vorsätzlicher Körperverletzung mit nachgefolgtem Tode Verurtheilte den Mord, so ist die Wiederaufnahme unzulässig. Diese Auffassung entspricht allein dem Wortlaute der Z. 5. Derselbe bezieht sich auf die Urtheilsformel (vgl. § 259) und nicht auf die Feststellungen der Entscheidungsgründe. Das Gesetz kennt keine theilweise Freisprechung bezüglich der nemlichen That. Vgl. § 259 Bem. 7. Auch die M. (218) und die Verhandlungen der J.-K. (vgl. Bem. 2) gehen von der Voraussetzung aus, dass im Falle der Z. 4 der Angeklagte straflos geblieben ist. Es ist deshalb auch ganz gleichgültig, ob das Urtheil durch den Eröffnungsbeschluss oder die in der Hauptverhandlung zu Tag getretenen Umstände Veranlassung hatte, sich über den straferhöhenden oder eine höhere rechtliche Beurtheilung erfordernden Umstand auszusprechen oder nicht. (Drs. A. R.-G. III 5. März 81 — III, 399 —, Thilo Nr. 1. A. M. v. Bomhard Nr. 3, Dalcke Z. 4 b, Geyer 845, v. Kries 443, Löwe Nr. 7, Puchelt Nr. 6, v. Schwarze Nr. 5 und in H. H. II, 343.)

7) Das Geständniss muss nach der Freisprechung gemacht sein („von dem Freigesprochenen"). Ein vor derselben gemachtes, aber erst nach der

Freisprechung der Staatsanwaltschaft oder dem Gerichte bekannt gewordenes Geständniss genügt nicht. (Vgl. K. 624.)

8) Ob ein „glaubwürdiges Geständniss" vorliegt, ist Sache der freien richterlichen Würdigung. Nicht jede unüberlegte oder prahlerische Aeusserung des Freigesprochenen, bei welcher der ernste Wille eine strafbare Handlung zu gestehen kaum anzunehmen ist, kann als ausreichend zur Wiederaufnahme betrachtet werden. (Vgl. B. 98.) Um derartige Auslegungen abzuschneiden und jeden Zweifel zu beseitigen, wurde dem E., der nur von einem Geständnisse sprach, der Ausdruck „glaubwürdiges" in der J.-K. beigefügt. Uebrigens ist die Glaubwürdigkeit des Geständnisses keineswegs durch den Widerruf desselben schon ausgeschlossen. Ein darauf bezüglicher Antrag Lasker wurde abgelehnt. (K. 1046.) Der Widerruf kann die Glaubwürdigkeit in Frage stellen; es hängt das von den Umständen ab.

9) Das Geständniss muss sich auf die „strafbare Handlung" beziehen. Es reicht demnach das Geständniss einzelner Thatumstände, aus welchen der Beweis der Thäterschaft oder Schuld vielleicht gefolgert werden könnte, nicht aus.

Streitig war in der J.-K. (173. Sitzung S. 13), was unter dem Ausdruck „strafbare Handlung" zu verstehen sei. Der E. lautete: „Wenn von dem Freigesprochenen vor Gericht oder aussergerichtlich ein Geständniss abgelegt wird". In der ersten Lesung der J.-K. wurden hinter „Geständniss" die Worte „der Schuld" beigefügt. Man wollte damit die Erklärungen des Freigesprochenen nach ihrem Gesammtinhalte gewürdigt wissen und demnach die Wiederaufnahme ausschliessen, wenn dem Geständnisse der That strafausschliessende Umstände beigefügt waren. In dritter Lesung wurde nach einer Bemerkung des Abg. Bähr, welcher das Wort „Schuld" durch „That" ersetzt wissen wollte, weil in den seltensten Fällen Jemand die Schuld nachträglich eingestehe, vom Abg. Lasker beantragt „strafbare Handlung" zu setzen und dieser Antrag schliesslich angenommen. Es sprechen sich hierüber aus (173. Sitzung S. 13):

Reg.-Kom. Hanauer: Die Wahl des Ausdrucks „strafbare Handlung" werde in der Sache nicht viel ändern, „strafbare Handlung" und „Schuld" decke sich. So wie der Betreffende ein Moment beifüge, durch welches die Strafbarkeit ausgeschlossen werde (Nothwehr, Unzurechnungsfähigkeit u. dgl.), so gestehe er die Strafbarkeit nicht ein. Geeigneter würde es sein, zu setzen: „der ihm zur Last gelegten That". Er konstatirt, dass festgestellt worden, zugestanden müsse dasjenige sein, was nach dem Gesetze strafbar erscheine.

Abg. Klotz: Am meisten entspreche der Ausdruck „strafbare Handlung," den auch das Strafgesetzbuch in § 51 gebrauche, der Absicht des Gesetzes.

Das Geständniss müsse den vollen Thatbestand der strafbaren Handlung in sich begreifen, dürfe nicht getrennt, getheilt oder beschränkt werden in der Weise, dass man blos die dem Angeklagten ungünstigen Momente herausgreife und die ihm günstigen nicht berücksichtige.

Abg. Struckmann: Auch der Ausdruck „strafbare Handlung“ gebe zu keinem Missverständniss Veranlassung. Darunter verstehe man die objektive Handlung, welche der Gegenstand der Untersuchung gewesen sei. Sage der Betreffende, er habe die That gethan, halte sich aber aus diesen oder jenen Gründen dazu für berechtigt, so liege darin ein Geständniss der objektiv strafbaren Handlung; auf seine subjektive Meinung komme nichts an.

Die Erklärung von Struckmann entspricht allein dem Gesetze. Sicher ist, dass man in dritter Lesung etwas anderes wollte als in erster, sonst hätte man die Worte „der Schuld“ beibehalten. Das Geständniss ist lediglich vom Standpunkt einer Beweisfrage zu beurtheilen. Es dient als Beweismittel zur Feststellung des Thatbestands. Die Schuldfrage beurtheilt der Richter, nicht der Verbrecher selbst. Ob die dem Geständniss beigefügten Einschränkungen für dieselbe von Bedeutung sind, hat ersterer zu prüfen.

10) Es ist nicht nothwendig, dass der Richter zur Annahme kommen muss, dass das Geständniss für sich allein den Beweis liefert. Dasselbe ist ein Beweismittel. Es ist daher die Wiederaufnahme auch dann zulässig, wenn der Beweis ans dem Geständnisse nur in Verbindung mit den früher vorgebrachten Beweisen entnommen wird.

11) Bezüglich der Wiederaufnahme eines vor Inkrafttreten der St.-P.-O. ergangenen rechtskräftigen Urtheils vgl. § 10 E.-G. nebst Bem.

§ 403.

Eine Wiederaufnahme des Verfahrens zum Zwecke der Aenderung der Strafe innerhalb des durch dasselbe Gesetz bestimmten Strafmasses findet nicht statt.

(K. § 323a. S. 622—624, 1042.)

1) § 403 bezieht sich sowohl auf § 399 wie auf § 402. Vgl. noch § 399 Bem. 3 und 14, § 402 Bem. 4.

2) Das Gesetz schliesst die Wiederaufnahme aus, wenn eine irrige Auffassung der Strafzumessungsgründe vorliegt, die rechtliche Beurtheilung der That aber vollständig dieselbe bleibt, dasselbe Gesetz also bei veränderter Sachlage nur mit veränderter Strafe wieder zur Anwendung kommen müsste. Ob das der Fall ist oder ob ein anderes Gesetz Platz greift, hängt nicht davon ab, ob ein anderer Gesetzesparagraf herbeigezogen werden muss oder ob in dem nemlichen § beide Fälle behandelt sind. Dem Wesen nach sind das verschiedene Gesetze. Nicht blos wenn ein von dem früheren verschiedener strafrechtlicher Thatbestand vorliegt, handelt es sich von der Anwendung eines anderen Gesetzes, sondern auch dann, wenn bei dem nemlichen Thatbestande im Strafgesetze besonders vorgesehene die Strafbarkeit erhöhende oder vermindernde Umstände in Frage sind. Es wird hier eine andere Grundlage der Strafzumessung geschaffen. Auch der Rückfall begründet deshalb die Anwendung

eines anderen Gesetzes; die Bestimmung des § 262 Abs. 3 hat keinen Bezug auf diese Frage.

Dagegen geben die eigentlichen Strafzumessungsgründe keinen Grund ab zur Wiederaufnahme für oder gegen den Angeklagten. Dahin gehören insbesondere die mildernden Umstände und die Frage, ob ein minder schwerer Fall vorliegt. Vgl. § 262 Bem. 7. Zu den auf die Strafzumessung bezüglichen mildernden Umständen in diesem Sinne muss auch der Reiz nach § 213 St.-G.-B. gerechnet werden, obwohl er bezüglich der Abstimmungsfrage zu den besonders vorgesehenen Umständen zählt (vgl. § 262 Bem. 9); denn er lässt dasselbe Gesetz mit seinem Strafrahmen bestehen. Vgl. Löwe Nr. 3.

§ 404.

Ein Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens, welcher auf die Behauptung einer strafbaren Handlung gegründet werden soll, ist nur dann zulässig, wenn wegen dieser Handlung eine rechtskräftige Verurtheilung ergangen ist, oder wenn die Einleitung oder Durchführung eines Strafverfahrens aus anderen Gründen als wegen Mangels an Beweis nicht erfolgen kann.

(E. § 324. K. 624. 1042.)

1) Wenn der Antrag auf die Behauptung einer strafbaren Handlung gestützt wird, so muss zuerst das Verfahren wegen derselben bis zu Ende geführt sein, bevor der Antrag auf Wiederaufnahme gestellt werden kann. Eine Verbindung mit demjenigen wegen der letzteren findet nicht statt. Die Verfolgung der behaupteten strafbaren Handlung richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen (§§ 151 ff., 170). Wird die Einleitung der Untersuchung abgelehnt oder das Hauptverfahren wegen Mangels an Beweis nicht eröffnet oder der Angeklagte freigesprochen, dann ist auch der Antrag auf Wiederaufnahme unstatthaft.

2) Das in Bem. 1 Gesagte erleidet eine Ausnahme, wenn der Beweis der strafbaren Handlung zwar geführt werden kann, die Einleitung oder Durchführung der Untersuchung aber aus anderen Gründen nicht möglich ist. Dahin gehören insbesondere Tod, Abwesenheit, Verjährung (M. 218), aber auch dauernde Geisteskrankheit. „Es tritt alsdann das in den §§ 409 ff. vorgeschriebene regelmässige Verfahren ein. Es werden also Beweiserhebungen angeordnet und wenn sich aus denselben ergibt, dass die in dem Antrage behauptete strafbare Handlung begangen sei, so wird zur Wiederaufnahme der Untersuchung geschritten.“ (M. 218.)

3) Aus dem Schlussatze des § (vgl. Bem. 2) muss gefolgert werden, dass die Wiederaufnahme auch dann zulässig sein muss, wenn das Strafverfahren zwar durchgeführt wurde, aber nicht mit einer Verurtheilung, sondern trotz des geführten Beweises mit einer Freisprechung aus einem der dort massgebenden Gründe endigt, z. B. wegen Unzurechnungsfähigkeit.

4) § 404 sagt nicht, dass in den Fällen der §§ 399 Z. 1—3, 402 Z. 1—3 unbedingt eine strafbare Handlung die Voraussetzung der Wiederaufnahme sei. Das trifft nur in den Fällen der Z. 2 und 3 zu. Für die Fälle der Z. 1 kommt § 404 daher nur zur Anwendung, soweit eine strafrechtliche Fälschung behauptet ist. Vgl. § 399 Bem. 4.

§ 405.

Die allgemeinen Bestimmungen über Rechtsmittel finden auch bei dem Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens Anwendung.

(E. § 325. K. 624, 1042.)

„Die allgemeinen Bestimmungen“: §§ 338—345 (M. 218), insbesondere auch § 343 (drs. A. Puchelt Nr. 4, v. Schwarze § 405 und in H. H. II, 341; a. M. Voitus), ebenso §§ 324, 430, 437, 441, 466, 467 Abs. 2. Vgl. § 399 Bem. 1. § 405 erleidet jedoch für den Fall des Todes des Verurtheilten eine Ausnahme (vgl. § 401 Bem. 2).

§ 406.

In dem Antrage müssen der gesetzliche Grund der Wiederaufnahme des Verfahrens sowie die Beweismittel angegeben werden.

Von dem Angeklagten und den im § 401 Abs. 2 bezeichneten Personen kann der Antrag nur mittels einer von dem Vertheidiger oder einem Rechtsanwalt unterzeichneten Schrift oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers angebracht werden.

(E. § 326. K. 624, 1042.)

1) „Der gesetzliche Grund“: einer der Fälle des § 399 oder des § 402.

2) Bei welchem Gerichte der Antrag anzubringen ist, ergibt sich aus § 407.

3) Zu Abs. 2 vgl. § 385 Bem. 3—6.

§ 407.

Ueber die Zulassung des Antrags auf Wiederaufnahme des Verfahrens entscheidet das Gericht, dessen Urtheil mit dem Antrag angefochten wird. Wird ein in der Revisionsinstanz erlassenes Urtheil aus anderen Gründen als auf

Grund des § 399 Nr. 3 oder des § 402 Nr. 3 angefochten, so entscheidet das Gericht, gegen dessen Urtheil die Revision eingelegt war.

Die Entscheidung erfolgt ohne mündliche Verhandlung.

(E. § 327. K. 624, 1042.)

1) Wurde gegen ein Urtheil ein Rechtsmittel eingelegt, so kann zweifelhaft sein, welches Gericht zu entscheiden hat. War ein Urtheil des Schöffengerichts mit Berufung angefochten, so kommt es auf den Inhalt des Urtheils des Berufungsgerichtes an. In der Regel richtet sich der Antrag auf Wiederaufnahme gegen das Urtheil der Berufungsinstanz. Das Urtheil des Schöffengerichts kommt nur in Frage, sofern das Urtheil des Berufungsgerichts sich mit den thatsächlichen Feststellungen des Schöffenurtheils gar nicht befasst hat. Es ist das der Fall, wenn die Berufung als unzulässig verworfen wurde oder wenn dieselbe nur gegen das Strafmass gerichtet war und dadurch die Schuldfrage unberührt gelassen hat. In allen übrigen Fällen entscheidet das Berufungsgericht die Schuldfrage und muss daher auch über den diese Entscheidung angreifenden Antrag auf Wiederaufnahme erkennen. Es trifft dies auch dann zu, wenn nur ein Theil der thatsächlichen Feststellungen erster Instanz in Frage gestellt war. Auch macht es keinen Unterschied, ob das Berufungsgericht die durch das angefochtene Urtheil festgestellten Thatsachen in der erneuerten Verhandlung als richtig befunden und daher beibehalten oder auf Grund neuer Beweisaufnahme mit demselben Erfolge oder in Abweichung davon neu hergestellt hat. Die Schuldfrage wird durch das Berufungsgericht ebensowohl entschieden, wenn das Urtheil erster Instanz bestätigt wie wenn es abgeändert wird. Immer werden die Feststellungen der ersten Instanz durch das Urtheil des Berufungsgerichts beseitigt und neue als Grundlage der Entscheidung an ihre Stelle gesetzt. Die Rechtskraft dieser Entscheidung wird aber angefochten.

Die Verletzung der Amtspflicht seitens des Amtsrichters oder eines Schöffen (§§ 399 Z. 3, 402 Z. 3) bei einem in die Berufungsinstanz gelangten Urtheile kann übrigens in den Fällen, in welchen das Berufungsgericht über den Antrag auf Wiederaufnahme zu entscheiden hat, keinen Grund zur Wiederaufnahme abgeben. Denn das Urtheil des Schöffengerichts kommt nicht mehr in Betracht. Die Entscheidung des Berufungsrichters beruht auf seiner selbständigen Ueberzeugung und ist dadurch die Pflichtverletzung des Richters erster Instanz beseitigt. (Drs. A. Puchelt Nr. 4. A. M. Geyer 84 ff., Löwe Nr. 1 b., 8.)

2) Nach dem bestimmten Wortlaute des Abs. 1 entscheidet das Revisionsgericht nur in dem einzigen Falle über die Wiederaufnahme, wenn eine in der Revisionsinstanz vorgefallene Amtspflichtverletzung (§§ 399 Z. 3, 402 Z. 3) behauptet wird. In diesem Falle ist das Revisionsurtheil allein Gegenstand der Anfechtung; das mit der Revision angefochten gewesene Urtheil wird zunächst gar nicht davon berührt. Es hat das Revisionsgericht daher mit der Wiederaufnahme auch dann nichts zu thun, wenn es nach § 394 Abs. 1 in der Sache selbst entschieden hat. Auch der Fall ist durch den unzweideutigen

Wortlaut des Gesetzes nicht ausgenommen, wenn innerhalb des Verfahrens vor dem Revisionsrichter, z. B. durch ein gefälschtes Sitzungsprotokoll, ein Wiederaufnahmegrund sich ergibt. (Drs. A. Dochow 326, Puchelt Nr. 5, v. Schwarze in H. H. II, 344, Thilo Nr. 1. A. M. v. Kries 448, Löwe Nr. 1 a α.) Abgesehen von dem Falle der §§ 399 Z. 3, 402 Z. 3 entscheidet stets, wenn Revision eingelegt war, das Landgericht (vgl. Bem. 5). Schöffengerichtliche Urtheile kommen überhaupt nicht in Frage, weil keine Revision gegen dieselben zulässig ist und bezüglich der Schwurgerichte greift wegen Abs. 2 der § 82 G.-V.-G. Platz. „Wenn der Revisionsrichter auf Verwerfung der Revision erkannt hat, so steht dieses Urtheil, weil es die Sache selbst nicht betrifft, in gar keiner Beziehung zu dem Antrag. Hat aber der Revisionsrichter unter Aufhebung des Urtheils erster Instanz in der Sache selbst entschieden, so muss sein Urtheil die thatsächlichen Feststellungen des ersten Richters in sich aufgenommen haben, da der Revisionsrichter zu selbständigen Feststellungen nicht befugt ist. Es ergibt sich hieraus, dass das Gericht erster Instanz bei der Entscheidung über den Antrag niemals in die Lage kommen kann, die Entscheidung des Revisionsgerichts einer Kritik unterziehen zu müssen.“ (M. 218.)

3) War von dem Berufungsgerichte oder dem Revisionsgerichte das Urtheil erster Instanz aufgehoben und die Sache zur neuen Verhandlung in die erste Instanz zurückverwiesen, so kann es sich nie mehr um die Wiederaufnahme bezüglich des aufgehobenen Urtheils handeln, da dasselbe nicht mehr besteht, sondern nur um diejenige bezüglich des neu ergehenden Urtheils. Ebensowenig aber auch um dasjenige der höheren Instanz, weil letzteres nur auf das durch das neue Urtheil erster Instanz ersetzte Urtheil Bezug hat. Die höhere Instanz kommt nur in Betracht, wenn das neue Urtheil wieder dahin gelangt war. Vgl. v. Kries 450.

4) Mit der Wiederaufnahme des Verfahrens bezüglich eines Urtheils der niederen Instanz fallen die Urtheile der höheren Instanzen von selbst hinweg.

5) Hat das Schöffengericht zu entscheiden, so erfolgt die Entscheidung durch den Amtsrichter ohne Zuziehung von Schöffen (Abs. 2 in Verb. mit § 30 Abs. 2 G.-V.-G.). Ist das Urtheil eines Landgerichts in erster Instanz oder in der Berufungsinstanz angefochten, so entscheidet die Strafkammer des betreffenden Gerichts in der Besetzung von drei Mitgliedern (Abs. 2 in Verb. mit § 77 Satz 1 G.-V.-G.). R.-G. III 1. Juni 81 (R. III, 356). Die Anfechtung des Urtheils eines Schwurgerichts unterliegt während einer Sitzungsperiode nach dem nicht unterscheidenden Wortlaute des Gesetzes der Entscheidung der richterlichen Mitglieder des Schwurgerichts ohne Zuziehung von Geschworenen, ausserhalb derselben der Strafkammer des Landgerichts, bei welchem das Schwurgericht zusammentritt. (Abs. 2 in Verb. mit § 82 G.-V.-G.). (Drs. A. O.-L.-G. Jena 1. Nov. 79 — Gerichtssaal 1879 S. 411 —. A. M. v. Bomhard Nr. 3 b, Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 2, Thilo Nr. 4, Voitus Nr. 3.) Bezüglich der Oberlandesgerichte und des Reichsgerichts kommen die §§ 124, 139, 140 G.-V.-G. zur Anwendung.

§ 408.

Ist der Antrag nicht in der vorgeschriebenen Form

angebracht, oder ist darin kein gesetzlicher Grund der Wiederaufnahme geltend gemacht oder kein geeignetes Beweismittel angeführt, so ist der Antrag als unzulässig zu verwerfen.

Anderenfalls ist derselbe dem Gegner des Antragstellers unter Bestimmung einer Frist zur Erklärung zuzustellen.

(E. § 328. K. 624, 1042.)

1) Der Antrag auf Wiederaufnahme unterliegt der Prüfung des Gerichts zuerst in Beziehung auf seine Zulässigkeit. Ein Beschluss muss darüber ergehen. (Drs. A. Löwe Nr. 4, Puchelt Nr. 4, Thilo § 412 Nr. 1. Theilw. a. M. v. Kries 454.) Es ist nicht erfordert, dass der Gegner vorher gehört wird. (Drs. A. Löwe Nr. 4. Theilw. a. M. Puchelt Nr. 4.) Mangelt die Zulässigkeit, so wird der Antrag als unzulässig verworfen (Abs. 1). Erachtet das Gericht denselben für zulässig, so spricht es dieses in seinem Beschlusse aus und verordnet die Zustellung des Antrags an den Gegner des Antragstellers zur Erklärung unter Bestimmung einer Frist (Abs. 2). Die Gegenerklärung ist an keine Form gebunden. In derselben können gleichfalls Beweise erboten werden. Es ist nicht ausgeschlossen, dass in dem Beschlusse zugleich auf Erhebung der etwa erforderlichen Beweise erkannt wird (§ 409 Abs. 1), doch wird zweckmässiger Weise damit abgewartet, bis die Erklärung des Gegners eingelaufen oder die Frist verstrichen ist, da von ersterer der Umfang der Beweiserhebung abhängen kann. Ist eine Beweiserhebung nicht nothwendig, so ergeht nunmehr ein weiterer Beschluss über die Frage, ob der Antrag begründet ist (§ 410 Abs. 1). Anderenfalls wird die Beweisaufnahme angeordnet. Nach Erledigung derselben ist zuerst durch Beschluss eine Frist zu bestimmen, in welcher die Staatsanwaltschaft, der Angeklagte oder die sonstigen Personen, welche den Antrag gestellt haben (vgl. §§ 340, 401 Abs. 2, 430), eine fernere Erklärung abgeben können; sie sind dazu aufzufordern (§ 409 Abs. 4). Nach Ablauf der Frist wird die Frage der Begründung des Antrags entschieden (§ 410 Abs. 1), sofern nicht etwa noch weitere Beweiserhebungen für nothwendig erachtet werden. Die Staatsanwaltschaft ist vor jedem Beschlusse zur Erklärung aufzufordern (§ 33). Gegen jeden Beschluss ist die sofortige Beschwerde (§ 353) zulässig (§ 412).

2) Bezüglich der vorgeschriebenen Form vgl. § 406 Abs. 2, bezüglich des gesetzlichen Grundes vgl. §§ 399, 402—404.

Ein den gesetzlichen Erfordernissen nicht entsprechender Antrag kann zur Verbesserung zurückgegeben werden, da der Antrag auch jederzeit von neuem gestellt werden kann.

3) In § 408 sind zwar die Thatsachen nicht erwähnt, sondern nur die Beweismittel. Der Natur der Sache nach gilt er aber auch für erstere. Es ist deshalb der Antrag von vornherein als unzulässig zu verwerfen, wenn die angeführten Thatsachen in der Unterstellung ihrer Wahrheit nicht die gesetzlichen Erfordernisse der Wiederaufnahme begründen. Namentlich muss das bezüglich

des auf § 399 Z. 1, 2 und 5 oder § 402 Z. 1 und 2 gestützten Antrags dann geschehen, wenn schon von vornherein aus dem Vergleiche der angeführten Thatsachen mit dem ergangenen Urtheile entnommen werden kann, dass es an einem ursachlichen Zusammenhange zwischen beiden fehlt. (Vgl. § 399 Bem. 5, 8 und 15.) „Demnach wird ein auf § 399 Z. 5 gestütztes Gesuch ohne weiteres zu verwerfen sein, wenn die darin aufgeführten Thatsachen oder Beweismittel nach Ausweis der Akten entweder bereits in der stattgehabten Untersuchung gewürdigt, also nicht neu sind, oder zusammengehalten mit den früher erhobenen Beweisen zur Freisprechung des Verurtheilten (oder in Anwendung eines milderen Strafgesetzes zu einer geringeren Bestrafung) nicht führen werden." (M. 219.) (Drs. A. Puchelt Nr. 3, Voitus § 410 Nr. 2. A. M. — wegen § 410 — bezüglich der Fälle der §§ 399 Z. 1 u. 2, 402 Z. 1 u. 2 Dalcke Nr. 2, Löwe § 410 Nr. 3 a.)

4) Die Unzulässigkeit des Antrags kann ausser den in § 408 angeführten Fällen noch aus anderen Gründen ausgesprochen werden, z. B. wegen Unzuständigkeit des Gerichts, wegen des Antrags auf geringere Bestrafung eines Verstorbenen (§ 411 Abs. 1 nebst Bem. 2), im Falle des § 402 wegen Verjährung u. dgl. Rechtskräftige Urtheile sollen nicht leichtfertig in Frage gestellt und zum Gegenstand neuer Prüfung gemacht werden. Das Ermessen des Gerichts entscheidet, ob ein Beweismittel geeignet ist, die behaupteten Thatsachen zu bewahrheiten. Dabei ist auch der innere Werth des Beweismittels ins Auge zu fassen. Nach den M. (219) wäre das Gesuch darnach auch alsdann zu verwerfen, „wenn zwar die neu angeführten Thatsachen den Erfordernissen des § 399 Z. 5 entsprechen, aber zum Erweise derselben nur Zeugen benannt werden, welchen unter den obwaltenden Umständen keine Glaubwürdigkeit beigemessen werden kann." Es wird jedoch in der Regel kaum ohne Beweiserhebungen möglich sein, die Frage der Glaubwürdigkeit von Zeugen zu entscheiden, weshalb der Antrag für zulässig zu erklären sein wird.

§ 409.

Wird der Antrag an sich für zulässig befunden, so beauftragt das Gericht mit Aufnahme der angetretenen Beweise, soweit diese erforderlich ist, einen Richter.

Dem Ermessen des Gerichts bleibt es überlassen, ob die Zeugen und Sachverständigen eidlich vernommen werden sollen.

Hinsichtlich der Berechtigung der Betheiligten zur Anwesenheit bei der Beweisaufnahme kommen die für die Voruntersuchung gegebenen Vorschriften zur Anwendung.

Nach Schluss der Beweisaufnahme sind die Staats-

anwaltschaft und der Angeklagte unter Bestimmung einer Frist zur ferneren Erklärung aufzufordern.

(E. § 329, 330. K. 624, 1042.)

1) Die Beweisaufnahme hat den Zweck, die nothwendigen thatsächlichen Unterlagen für die Prüfung zu gewähren, ob die gesetzlichen Voraussetzungen der Wiederaufnahme vorhanden sind und daher eine erneuerte mündliche Verhandlung geboten ist. Das Verfahren ist ein der Voruntersuchung ähnliches, auf das ein dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens entsprechender Beschluss ergeht. (M. 219.)

2) Nach dem Wortlaute des Gesetzes („der angetretenen Beweise") ist das Gericht auf die Erhebung der vom Antragsteller und seinem Gegner vorgeschlagenen Beweise beschränkt und kann nicht von Amtswegen jeden ihm zur Aufklärung geeignet scheinenden Beweis erheben. § 153 Abs. 2 erscheint nicht anwendbar. Es handelt sich nicht von der Erhebung der Klage, sondern von einem rechtskräftigen Urtheile, das nicht weiter in Frage gestellt werden darf, als das Gesetz es ausdrücklich gestattet. (Drs. A. v. Kries 457, Puchelt Nr. 2. A. M. v. Bomhard Nr. 3.)

3) Der Ausdruck „beauftragt einen Richter" ist nicht ganz genau. Er passt nicht auf den Amtsrichter, welcher bei dem Antrage auf Wiederaufnahme eines schöffengerichtlichen Urtheils die Beweiserhebungen innerhalb seines Amtsbezirks selbst vornimmt. Er will auch nicht ausschliessen, dass das Gericht einen Amtsrichter um die Vornahme der Beweiserhebung ersucht, statt in jedem Falle eines seiner Mitglieder zu beauftragen. (Vgl. § 50 Bem. 13.)

4) „Mit dem Wesen der Wiederaufnahme einer bereits rechtskräftig entschiedenen Untersuchung erscheint es nicht wohl verträglich, dieselbe auf unbeeidigte Aussagen zu gründen. Die Aussetzung der Beeidigung wird daher nur die Ausnahme bilden." (M. 219.)

5) Da es sich bei diesem Verfahren nicht um eine eigentliche Voruntersuchung und ebensowenig um Ermittelungen zum Zwecke der Erhebung der öffentlichen Klage handelt, sondern um die Frage der Statthaftigkeit der Wiederaufnahme, so kann auch in den Fällen des § 402 gegen den freigesprochenen Angeklagten nicht sofort mit dem Antrage oder im Laufe der Beweiserhebungen die Verhaftung verhängt werden. (Vgl. Abg. Becker, K. 624.) Die Rechtskraft des Urtheils steht ihm bis zur Anordnung der Wiederaufnahme (§ 410 Abs. 2) zur Seite. (A. M. v. Bomhard Nr. 6, Löwe Nr. 5 und § 123 Nr. 7, Puchelt Nr. 5, v. Schwarze in H. H. II, 346, Thilo Nr. 7, Voitus Nr. 4.) Ein anderes ist es mit Beschlagnahmen, Durchsuchungen u. dgl., welche sich auf die Herbeischaffung von Beweismitteln beziehen.

6) Absatz 3: Vgl. §§ 191, 192.

§ 410.

Der Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens wird ohne mündliche Verhandlung als unbegründet verworfen,

wenn die darin aufgestellten Behauptungen keine genügende Bestätigung gefunden haben, oder wenn in den Fällen des § 399 Nr. 1, 2 oder des § 402 Nr. 1, 2 nach Lage der Sache die Annahme ausgeschlossen ist, dass die in diesen Bestimmungen bezeichnete Handlung auf die Entscheidung Einfluss gehabt hat.

Anderenfalls verordnet das Gericht die Wiederaufnahme des Verfahrens und die Erneuerung der Hauptverhandlung.

(E. § 332. K. 624, 625, 1042—1046.)

Absatz 1.

1) § 410 will mit der bezüglich der §§ 399 Z. 1 und 2, 402 Z. 1 und 2 getroffenen Bestimmung jeden Zweifel darüber abschneiden, dass ein ursachlicher Zusammenhang zwischen der Fälschung oder Verletzung der Eidespflicht und dem Inhalte des Urtheils vorhanden sein muss. Bei Urtheilen der Landgerichte und Schöffengerichte ergibt sich das aus der Begründung derselben (vgl. § 266 nebst Bem.); bei denjenigen der Schwurgerichte, bei welchen die Anhaltspunkte fehlen, ist im Zweifel auf Wiederaufnahme zu erkennen. Vgl. § 399 Bem. 5 u. 8, sodann § 408 Bem. 3.

2) Wurde der die Zulässigkeit des Antrags aussprechende Beschluss (§ 408) nicht mit sofortiger Beschwerde angefochten (§ 412), so ist seine Rechtskraft kein Hinderungsgrund, gemäss § 410 den Antrag nunmehr als unbegründet aus einem Grunde zu verwerfen, welcher ihn schon früher hätte unzulässig erscheinen lassen sollen. Denn § 410 hat die rechtliche Zulässigkeit zur nothwendigen Voraussetzung. Vgl. Löwe Nr. 3 b.

3) Nur die in dem Antrage aufgestellten Behauptungen können in Frage kommen, nicht andere in der Beweisaufnahme erhobenen Thatsachen. Vgl. § 409 Bem. 2.

4) Ein Antrag Becker: „Der Beschluss auf Wiederaufnahme ist als Beschluss der Eröffnung des Hauptverfahrens anzusehen,“ wurde von dem Antragsteller als redaktionell bezeichnet und von der J.-K. angenommen, jedoch dessen Aufrechthaltung der Redaktionskommission überlassen. (Vgl. § 409 Bem. 1.) Sein Gedanke entspricht der Natur der Sache. Es kann nunmehr auch die Verhaftung des Angeklagten in den Fällen des § 402 angeordnet werden (vgl. § 409 Bem. 5), allein ein förmlicher Beschluss von Amtswegen über diese Frage ist nicht (wie nach § 205 Abs. 2) vorgeschrieben.

5) Sofortige Beschwerde (§ 353) ist gegen den Beschluss zulässig (§ 412).

Absatz 2.

6) Ausnahmen: § 411 Abs. 1 und 2.

7) Das angefochtene Urtheil wird nicht aufgehoben, es hängt das von dem Ergebnisse der erneuerten Hauptverhandlung ab (§ 413).

8) Bezüglich der Kosten vgl. § 505 Abs. 2.

§ 411.

Ist der Verurtheilte bereits verstorben, so hat ohne Erneuerung der Hauptverhandlung das Gericht nach Aufnahme des etwa noch erforderlichen Beweises entweder die Freisprechung zu erkennen oder den Antrag auf Wiederaufnahme abzulehnen.

Auch in anderen Fällen kann das Gericht, bei öffentlichen Klagen jedoch nur mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft, den Verurtheilten sofort freisprechen, wenn dazu genügende Beweise bereits vorliegen.

Mit der Freisprechung ist die Aufhebung des früheren Urtheils zu verbinden.

Die Aufhebung ist auf Verlangen des Antragstellers durch den Deutschen Reichsanzeiger bekannt zu machen, und kann nach dem Ermessen des Gerichts auch durch andere Blätter veröffentlicht werden.

(K. § 332a. S. 625, 626, 1044—1046.)

Absatz 1.

1) Antragsberechtigte: § 401 Abs. 2.

2) „Freisprechung:“ Auf eine geringere Bestrafung in Anwendung eines milderen Strafgesetzes kann bei einem Verstorbenen nicht erkannt werden. (K. 625.). Ein nicht auf Freisprechung gerichteter Antrag ist von vornherein unzulässig.

3) Stirbt der Angeklagte, zu dessen Ungunsten die Wiederaufnahme beantragt ist, während des Verfahrens, so ist der Antrag auf Grund des Abs. 1 abzulehnen. Hatte der Verurtheilte den Antrag gestellt, so ist mit seinem Tode das Verfahren erledigt, was durch Beschluss ausgesprochen werden kann, und bleibt es den nach § 401 Abs. 2 im Falle des Todes zur Antragstellung Berechtigten überlassen, einen neuen Antrag auf Freisprechung zu stellen. Für die Fortsetzung des Verfahrens trotz des Todes fehlt es an einem Antragsteller, welcher in verschiedenen Bestimmungen vorausgesetzt wird (vgl. § 409 Abs. 4). Auch kann man den Abs. 1 nicht theilen und muss daher auch die Ablehnung des Antrags gestatten. Die ergehende Entscheidung ist durch Rechtsmittel anfechtbar (vgl. Bem. 6), ein zu deren Einlegung Berechtigter wäre aber nicht vorhanden. Ebensowenig könnte der für die Ehre des Verstorbenen wichtige Abs. 4 zur Anwendung kommen, falls der Antrag auf Bekanntmachung der Entscheidung nicht schon von dem Verstorbenen gestellt war. Auch die Kostenfrage (§ 505 Abs. 2) würde Bedenken ergeben. (A. M. v. Bomhard Nr. 2, Dalcke Nr. 3,

Dochow 328, Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 2, v. Schwarze in H. H. II, 347, Thilo Nr. 2, Voitus Nr. 1.)

Absatz 2.

4) Die Befugniss des Gerichts, einen lebenden Verurtheilten ohne neue Hauptverhandlung freizusprechen, hängt von der Zustimmung der Staatsanwaltschaft ab; es kann aber auch, obwohl ein solcher Antrag vorliegt, nach § 410 Abs. 2 verfahren werden.

Eine neue Hauptverhandlung wäre in vielen Fällen vollständig überflüssig, z. B. wenn durch Verurtheilung einer anderen Person wegen derselben That die Unschuld des früher Verurtheilten klar erwiesen ist (Abg. Becker, K. 626), oder wenn der einzige Belastungszeuge wegen Meineids verurtheilt wurde (Abg. von Schwarze, K. 626).

5) Die Zustimmung des Verurtheilten ist nicht erfordert. Ebensowenig diejenige des Privatklägers. Letzteres ergibt sich trotz § 425 Abs. 1 sowohl aus der Fassung des Abs. 2, wie aus Satz 2 des § 430, der sich nur auf § 402 bezieht. (Drs. A. Puchelt Nr. 3. A. M. v. Bomhard Nr. 3, Dochow 329, v. Schwarze in H. H. II, 347.)

6) Die Entscheidung erfolgt in den Fällen von Abs. 1 und 2 ausserhalb der Hauptverhandlung durch das nach § 407 zuständige Gericht, durch den Amtsrichter also ohne Zuziehung von Schöffen, durch die Strafkammer in der Besetzung von drei Mitgliedern. (§ 77 G.-V.-G.) R.-G. III, 1. Juni 81 (R. III, 356). Auch im Falle der Freisprechung ergeht kein Urtheil, sondern ein Beschluss. Nach der St.-P.-O. kann ein Urtheil nur in der Hauptverhandlung erfolgen, deren Abschluss es bildet (vgl. § 259, § 33 Bem. 1). Dasselbe setzt eine mündliche Verhandlung vor dem erkennenden Gerichte voraus. Abs. 1 und 2 gebrauchen nirgendwo den Ausdruck „Urtheil“. Ein Unterschied zwischen der die Freisprechung und der die Ablehnung des Antrags aussprechenden Entscheidung ist in Abs. 1 nicht gemacht; für letztere wird nicht bezweifelt, dass sie durch Beschluss erfolgt. § 411 wurde durch die J.-K. in das Gesetz gebracht. Er passt nicht in das System der St.-P.-O., welche die Entscheidung auf Grund von Akten über die Schuldfrage als Regel ausschliesst. Ergeht in den Fällen von Abs. 1 und 2 ein Beschluss, so liegt darin allerdings eine Abweichung von dem Grundsatze, dass ein Urtheil nur wieder durch ein Urtheil aufgehoben werden kann. Dieselbe ist aber die nothwendige Folge der Gestattung der Berücksichtigung der Akten, ohne im Uebrigen die massgebenden Grundsätze zu berühren. Das gilt namentlich von den Rechtsmitteln. Die gegentheilige Ansicht gewährt folgerichtig gegen die Freisprechung die gewöhnlichen Rechtsmittel der Berufung und Revision, während nach § 412 das Rechtsmittel nur die gegen Beschlüsse gerichtete sofortige Beschwerde sein kann. Die Fassung des § 412 ist aber ganz allgemein („alle Entscheidungen, welche aus Anlass“ u. s. w.). Sie bezieht sich nothwendig auch auf den unmittelbar vorhergehenden § 411. Es wäre ein schwer begreiflicher Widerspruch, dass in erster Instanz auf Grund von Akten entschieden wird, während in der Berufungsinstanz das gewöhnliche Verfahren eintreten würde und eine mündliche Verhandlung mit unmittelbarer Beweisaufnahme stattfinden könnte. (A. M. v.

Bombard Nr. 4, und § 412 Nr. 1, Dalcke Nr. 1, Dochow 328, Löwe Nr. 4 und 5, Puchelt § 412 Nr. 2, Thilo Nr. 5 und § 412 Nr. 2.)

Absatz 4.

7) Die Bekanntmachung ersetzt für die Fälle von Abs. 1 u. 2 die Oeffentlichkeit der wiederholten Hauptverhandlung.

§ 412.

Alle Entscheidungen, welche aus Anlass eines Antrags auf Wiederaufnahme des Verfahrens von dem Gericht in erster Instanz erlassen werden, können mit der sofortigen Beschwerde angefochten werden.

(E. § 433. K. 626, 1042.)

1) § 412 bezieht sich, wie schon seine Stellung vor § 413 und die Natur der Sache ergibt, nicht auf das nach Wiederaufnahme des Verfahrens ergehende Urtheil. Vgl. auch § 411 Bem. 6. — Sofortige Beschwerde: § 353.

2) Aus § 353 folgt, dass alle hierher bezüglichen Beschlüsse den Betheiligten bekannt zu machen sind (§§ 35, 41).

3) Auch die Staatsanwaltschaft hat das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde (vgl. § 338), „damit in Fällen, in denen der Beschluss auf einer unrichtigen Anwendung der für die Wiederaufnahme gegebenen Prozessvorschriften beruht, eine Abhülfe ermöglicht werde.“ (M. 219.) Nach der allgemeinen Bestimmung des Gesetzes hat die Staatsanwaltschaft die sofortige Beschwerde jedoch auch aus thatsächlichen Gründen.

4) Es heisst nicht „von dem Gerichte erster Instanz,“ sondern „in erster Instanz,“ d. h. von dem zur Entscheidung über den Antrag auf Wiederaufnahme zuständigen Gerichte (vgl. § 407 nebst Bem.). Die sofortige Beschwerde ist daher auch gegen die hierher bezügliche Entscheidung des Berufungsgerichtes zulässig, nicht aber gegen diejenige des Oberlandesgerichts oder Reichsgerichts (§ 346 Abs. 3).

§ 413.

In der erneuten Hauptverhandlung ist entweder das frühere Urtheil aufrecht zu erhalten oder unter Aufhebung desselben anderweit in der Sache zu erkennen.

Ist die Wiederaufnahme des Verfahrens nur von dem Verurtheilten oder zu Gunsten desselben von der Staatsanwaltschaft oder von einer der im § 340 bezeichneten Personen beantragt worden, so darf das neue Urtheil eine härtere Strafe als die in dem früheren erkannte nicht verhängen.

(E. § 334. K. 626, 1042.)

Absatz 1.

1) Ist die Wiederaufnahme verordnet (§ 410 Abs. 2), so kommt die Sache auf den Standpunkt zurück, als wäre ein Urtheil überhaupt noch nicht ergangen. Die Vorbereitung der Hauptverhandlung erfolgt nach den allgemeinen Vorschriften, die Hauptverhandlung findet in der gewöhnlichen Weise statt. (M. 219.) Dabei gilt jedoch eine Einschränkung. Während nemlich im gewöhnlichen Verfahren das Gericht unter Umständen, z. B. beim Mangel eines Strafantrags, ohne auf die Verhandlung über den Grund der Sache einzugehen, von vorneherein die Unzulässigkeit der Strafverfolgung in Betracht ziehen kann, ist es durch den nach § 410 Abs. 2 ergangenen Beschluss genöthigt, in die Verhandlung und Beweisaufnahme einzutreten, selbst wenn jener Beschluss sich auch von Anfang an als unbegründet darstellen sollte. Es ergibt sich das, abgesehen von dem in Abs. 1 ausgesprochenen Zwecke daraus, dass im Gegensatze zu dem Beschlusse über die Eröffnung des Hauptverfahrens (§ 209) gegen den nach § 410 Abs. 2 ergangenen Beschluss gemäss § 412 die sofortige Beschwerde statthaft, jener Beschluss daher durch Nichtgebrauch des Rechtsmittels unanfechtbar geworden ist und daher ohne alle Prüfung die Verhandlung der Strafsache selbst verlangt. R.-G. I 30. Juni 81 (R. III, 447). Dabei hat das Gericht die That von neuem selbständig zu untersuchen und zu beurtheilen. Neue Thatsachen und Beweismittel sind zulässig, ebenso im Schwurgerichtsverfahren neue Fragen. Auch die früher vernommenen Zeugen sind von neuem zu beeidigen (vgl. § 66 Bem. 4). Die frühere Verhandlung kommt überhaupt nicht in Betracht. Die thatsächliche wie die rechtliche Beurtheilung der Handlung und ebenso die Strafzumessung kann eine andere sein. Das ergehende Urtheil ist ein vollständig neues. Es muss allen Erfordernissen eines gewöhnlichen Urtheils entsprechen. Seine einzige Beschränkung liegt in § 413 Abs. 2. Wenn Abs. 1 von der Aufrechthaltung des früheren Urtheils spricht, so will das nicht sagen, dass in der erneuten Hauptverhandlung zu prüfen sei, ob das frühere Urtheil richtig entschieden habe oder nicht, sondern es betrifft das lediglich die Form, nicht das Wesen des Urtheils. Diese Form ist zu wählen, wenn das Gericht bei vollständig neuer Untersuchung und Beurtheilung der That genau zu demselben Ergebniss wie das frühere Urtheil gelangt. R.-G. II 12. Oktober 80 (II, 323). Gegen das ergehende Urtheil sind die gewöhnlichen Rechtsmittel zulässig. § 412 bezieht sich nicht auf § 413. Es ergibt sich das schon aus dem System der St.-P.-O., welche eine Beschwerde nur gegen Beschlüsse kennt, sowie aus der Stellung des § 412 vor § 413. (Drs. A. Dochow 329, Löwe Nr. 3, Puchelt Nr. 5. A. M. Meves 113.) Auch die Wiederaufnahme ist bezüglich des neuen Urtheils statthaft.

2) War eine Verurtheilung zu einer Gesammtstrafe wegen mehrerer strafbaren Handlungen erfolgt (§ 74 St.-G.-B.) und wurde die Wiederaufnahme nur wegen eines Theiles derselben verordnet, so muss, falls dieselbe begründet ist, das ganze Urtheil aufgehoben werden und ist die Strafe auf Grund der Feststellungen des Urtheils bezüglich der übrig bleibenden Fälle zu verhängen. Dabei kann das Strafmass der Gesammtstrafe im Falle des Abs. 2 immer noch erreicht werden (§ 372 Bem. 3 c.).

3) „Eine aus dem früheren Urtheile vollstreckte Strafe muss unter

allen Umständen in Abzug gebracht werden.“ (M. 219.) Eine etwa erlittene Untersuchungshaft kann in Anrechnung gebracht werden (§ 60 St,-G.-B.).

Absatz 2.

4) Vgl. §§ 398 Abs. 2, 372 nebst Bem.

FÜNFTES BUCH.

Betheiligung des Verletzten bei dem Verfahren.

Ueber den Standpunkt des Gesetzes vgl. § 170 Bem. 1.

ERSTER ABSCHNITT.

Privatklage.

§ 414.

Beleidigungen und Körperverletzungen können, soweit die Verfolgung nur auf Antrag eintritt, von dem Verletzten im Wege der Privatklage verfolgt werden, ohne dass es einer vorgängigen Anrufung der Staatsanwaltschaft bedarf.

Die gleiche Befugniss steht denjenigen zu, welchen in den Strafgesetzen das Recht, selbständig auf Bestrafung anzutragen, beigelegt ist.

Hat der Verletzte einen gesetzlichen Vertreter, so wird die Befugniss zur Erhebung der Privatklage durch diesen und, wenn Korporationen, Gesellschaften und andere Personenvereine, welche als solche in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten klagen können, die Verletzten sind, durch dieselben Personen wahrgenommen, durch welche sie in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vertreten werden.

(E. §§ 356, 336. K. 627—642, 656—660, 664, 665, 671—675, 1046—1049.)

Absatz 1.

1) Zu den mittels Privatklage zu verfolgenden Beleidigungen gehört auch die Beschimpfung des Andenkens eines Verstorbenen (§ 189 St.-G.-B.). Vgl. § 433 Bem. 1. Ebenso sind die Amtsbeleidigungen (§ 196 St.-G.-B.) darunter begriffen.

Ueber die Verfolgung der letzteren ist in den M. (224) bemerkt: „Es ist keineswegs verkannt worden, dass bei der Mehrzahl der Amtsbeleidigungen die Verfolgung von Staatswegen durch das Interesse der öffentlichen Ordnung geboten sein wird. Dagegen konnte nicht anerkannt werden, dass dies bei allen Amtsbeleidigungen der Fall sei. Es kommen vielfach Beleidigungen eines Beamten in Beziehung auf seinen Beruf in solcher Gestalt vor, dass sie eine Verfolgung durch die Staatsanwaltschaft nicht nothwendig erheischen, dass es vielmehr mit der öffentlichen Ordnung wohl vereinbar ist, wenn sie unverfolgt oder der Privatverfolgung überlassen bleiben. Oftmals nemlich steht eine Beleidigung zu dem Amte des Beleidigten in einer nur sehr losen Beziehung, und nicht minder häufig sind die Fälle, in denen der Beleidigte selbst die Beleidigung hervorgerufen hat. Für Fälle dieser Art ist es wünschenswerth, dass die Staatsanwaltschaft nicht schlechthin zur Erhebung der Klage für verpflichtet erklärt, ihr vielmehr die Freiheit der Entschliessung gewahrt werde, um nicht Verfolgungen da eintreten lassen zu müssen, wo die staatliche Ordnung solche nicht erheischt. Auch das materielle Strafrecht geht nicht mehr von der Auffassung aus, dass die Bestrafung von Amtsbeleidigungen in jedem einzelnen Fall geboten sei. Das deutsche St.-G.-B. macht nicht blos die Strafverfolgung von dem Antrag des Beleidigten oder der betheiligten Dienstbehörde abhängig (§ 196), sondern es gestattet auch hier die Kompensation im Fall sofortiger Erwiderung der Beleidigung (§ 199). Es kann aber gewiss nicht Aufgabe der Staatsanwaltschaft sein, Untersuchungen in solchen Fällen herbeizuführen, in denen anzunehmen ist, dass der Richter den einer Amtsbeleidigung Schuldigen für straffrei erklären werde."

2) Beleidigungen gegen das Oberhaupt eines auswärtigen Staates, sowie solche gegen Gesandte oder Geschäftsträger (§§ 103, 104 St.-G.-B.) werden nicht mit der Privatklage verfolgt. Nach den M. (224) waren diese Fälle unter § 414 begriffen und wurden deshalb in der ersten Lesung in der J.-K. jene §§ 103 und 104 in das Gesetz (§ 420) aufgenommen. In zweiter Lesung herrschte Einverständniss zwischen den Regierungsvertretern und der Kommission, dass die Privatklage nicht Anwendung finde, da es sich um ein politisches Interesse bei der Verfolgung handle und wurde deshalb der frühere Beschluss wieder aufgehoben. (A. M. nur Dochow in H. H. II, 356.)

3) Beleidigungen, zu deren Verfolgung es einer Ermächtigung bedarf (§§ 99, 101, 197 St.-G.-B.), fallen nicht unter § 414, da letztere dem Antrage nicht gleichsteht.

4) Auf Antrag verfolgbare Körperverletzungen: §§ 223, 230 Abs. 1, 232 St.-G.-B., nicht aber § 223 a. „Nach dem Sprachgebrauch des St.-G.-B. sind unter dem Ausdruck Körperverletzungen auch solche Misshandlungen inbegriffen, welche eine eigentliche Verletzung nicht zur Folge haben." (M. 224.)

5) Wer „Verletzter" ist, bestimmt sich nach dem St.-G.-B. Vgl. Oppenhoff St.-G.-B. § 65 Nr. 1 ff., Pezold, Strafrechtspraxis § 65 Nr. 1 ff.

Absatz 2.

6) Abs. 2 verleiht denjenigen Personen, welchen nach dem St.-G.-B. (vgl. §§ 65 Abs. 2, 195, 196, 232 Abs. 3) unabhängig von dem Willen des Verletzten ein Antragsrecht zusteht, in derselben Weise kraft eigenen Rechtes die Privatklage anzustellen.

Absatz 3.

7) Wer nach den Grundsätzen der C.-P.-O. (§ 51) nicht prozessfähig ist, kann keine Privatklage anstellen. Sein gesetzlicher Vertreter allein ist dazu befugt. Ob der Verletzte ein selbständiges Recht zur Stellung des Antrags auf Strafverfolgung hat (vgl. § 65 Abs. 1 St.-G.-B.) oder nicht (vgl. § 65 Abs. 3 St.-G.-B.), hat keinen Bezug auf die Anstellung der Privatklage. Es kann deshalb ein Minderjähriger eine Privatklage nicht erheben.

„Nach § 65 St.-G.-B. ist der Verletzte, welcher das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat, selbständig zu dem Antrag auf Bestrafung berechtigt. Für die Ausübung des Rechts der Privatklage konnte jedoch dieses Lebensalter nicht massgebend sein, da der Prozess Pflichten, namentlich auch vermögensrechtliche Verbindlichkeiten, erzeugt, deren Uebernahme das Gesetz einem Minderjährigen nicht gestatten konnte, ohne sich mit den hier anwendbaren Grundsätzen des Civilrechts in Widerspruch zu setzen. Der minderjährige Verletzte kann also nur durch seinen gesetzlichen Vertreter die Privatklage erheben." (M. 221.) Dasselbe ist der Fall bezüglich eines Entmündigten. Dagegen ist die Ehefrau zur selbständigen Anstellung der Privatklage befugt; ebenso ein Grossjähriger, welcher noch unter väterlicher Gewalt steht. Vgl. § 137 Bem. 8.

8) Durch Abs. 3 soll nicht die (vom R.-G. III 21. Jan. 80 — I, 178 — bezüglich der Handelsgesellschaften verneinte) Frage entschieden werden, ob Korporationen, Gesellschaften und andere Personenvereine als solche beleidigt werden können, sondern es ist nur für den Fall, dass diese Möglichkeit strafrechtlich anerkannt wird, die Art und Weise geregelt, wie alsdann prozessualisch die Anstellung der Privatklage vor sich geht. Behörden haben keine Befugniss zur Privatklage; die Rechte derselben sind durch die Amtspflicht der Staatsanwaltschaft (§ 416) ausreichend gewahrt. (M. 221.)

9) Eine besondere Bestimmung darüber, in welcher Frist die Privatklage zu erheben ist, besteht nicht. Abhängig ist die Zulässigkeit der letzteren von der Stellung des Strafantrags innerhalb der dreimonatlichen Frist (§ 61 St.-G.-B.). War aber der Strafantrag rechtzeitig gestellt (vgl. §§ 156 Abs. 2, 416), so kann, falls die Staatsanwaltschaft die Erhebung der öffentlichen Klage ablehnt, die Privatklage so lange noch erhoben werden, als nicht die Verjährung der Strafverfolgung (§ 67 St.-G.-B.) eingetreten ist. Unterstützt wird diese Auffassung dadurch, dass Abs. 2 des § 335 des E. („Die Befugniss erlischt, wenn sie nicht binnen drei Monaten nach Zustellung des Bescheides der Staatsanwaltschaft ausgeübt wird") in der J.-K. gestrichen wurde. R.-G. II 4. März 81 (III, 373). (Drs. A. Löwe § 416 Nr. 1, Puchelt § 416 Nr. 3. A. M. Dalcke § 416 Nr. 2, Dochow in H. H. II, 359.)

10) Mit der Privatklage kann zugleich in den gesetzlich zulässigen Fällen (§§ 188, 231 St.-G.-B.) der Antrag auf Zuerkennung einer Busse verbunden werden (§ 446).

11) Das Schöffengericht ist für die Privatklage zuständig (§ 27 Z. 3 G.-V.-G., vgl. auch Bem. 10 daselbst), bei Presssachen unter Umständen das Schwurgericht (§ 6 E.-G. z. G.-V.-G. und Bem. 1 daselbst.)

§ 415.

Sind wegen derselben strafbaren Handlung mehrere Personen zur Privatklage berechtigt, so ist bei Ausübung dieses Rechts ein Jeder von dem Anderen unabhängig.

Hat jedoch einer der Berechtigten die Privatklage erhoben, so steht den übrigen nur der Beitritt zu dem eingeleiteten Verfahren, und zwar in der Lage zu, in welcher sich dasselbe zur Zeit der Beitrittserklärung befindet.

Jede in der Sache selbst ergangene Entscheidung äussert zu Gunsten des Beschuldigten ihre Wirkung auch gegenüber solchen Berechtigten, welche die Privatklage nicht erhoben haben.

(E. § 327. K. § 356a. S. 660, 1049.)

1) § 415 ist nicht auf den Fall beschränkt, wenn durch dieselbe strafbare Handlung nur eine einzige Person verletzt ist, neben dem Verletzten aber noch andere Personen unabhängig von dem Willen des letzteren das Recht zur Anstellung der Privatklage haben (vgl. § 414 Bem. 6). Vielmehr begreift § 415 auch den Fall unter sich, dass verschiedene Personen durch die nemliche Handlung verletzt sind. Nach Abs. 3 wird in einem solchen Falle durch die Entscheidung über die von einem einzigen jener Verletzten erhobene Privatklage jede weitere Verfolgung des Beschuldigten selbst dann ausgeschlossen, wenn die übrigen Verletzten noch in der Antragsfrist sich befanden (vgl. § 62 St.-G.-B.) und von der strafbaren Handlung oder dem Prozesse gar keine Kenntniss hatten. Der Wortlaut dieser anderenfalls praktisch wohl sehr überflüssigen Bestimmung, insbesondere die allgemeine Fassung von Abs. 1 schliesst jede Unterscheidung aus. Auch die M. (221) sprechen hiefür, indem sie namentlich auch den § 62 St.-G.-B. herbeiziehen: „Ist die Privatklage von einem dazu Berechtigten erhoben worden, so erscheint es ebensowenig statthaft, dass andere gleichfalls zur Klage Berechtigte hierdurch von der Wahrnehmung ihrer Befugnisse ausgeschlossen werden — so fasst auch das St.-G.-B. (§ 62) bei mehreren Antragsberechtigten das Recht jedes Einzelnen als ein selbständiges auf —, als dass der Beschuldigte wegen einer und derselben That, im Widerspruch mit dem

Grundsatze: ne bis in idem, mehreren gleichzeitigen oder auf einander folgenden Untersuchungen ausgesetzt werde. Die übrigen Berechtigten können daher zwar dem eingeleiteten Verfahren beitreten, aber nur in der Lage, in welcher sie es vorfinden, und ein Klageberechtigter, welcher erst nach entschiedener Sache auftritt, muss die ergangene Entscheidung gerade so gegen sich gelten lassen, als wenn er sie selbst als Privatkläger herbeigeführt hätte.“ Sodann war in Abs. 3 des mit § 415 im übrigen wörtlich übereinstimmenden § 337 des E. statt „Berechtigten“ der Ausdruck „Verletzten“ gebraucht und waren darnach unter den mehreren „Berechtigten“ des Abs. 1 die mehreren „Verletzten“ einbegriffen. Jene Aenderung wurde als eine rein „redaktionelle“ bezeichnet. (K. Sitzung v. 20. Okt. 1876 S. 1 Anlage H Nr. 54.) R.-G. II 25. Febr. 81 (III, 362), I 3. März 81 (III, 384), II 22. April 81 (R. III, 240). (Drs. A. Dochow in H. H. II, 358, Geyer 856, Puchelt Nr. 2, v. Schwarze Nr. 4 und Er. 29. A. M. Dalcke, Löwe Nr. 2, Voitus Nr. 1.)

Der Grundsatz des § 415 schliesst aber ebenso die fernere Verfolgung seitens der Staatsanwaltschaft nach durchgeführter Privatklage wie die Privatklage eines Verletzten aus, wenn die Staatsanwaltschaft die gegen einen anderen Mitverletzten begangene Strafthat auf dem Wege der öffentlichen Klage verfolgt hatte. Es ergibt sich das schon daraus, dass das Gesetz von zur Privatklage Berechtigten, nicht von im Wege der Privatklage den Thäter Verfolgenden spricht. R.-G. II 25. Febr. 81, I 3. März 81, II 22. April 81. (Drs. A. Freudenstein 167, v. Schwarze Er. 63. A. M. Geyer 857, Löwe Nr. 2.)

2) § 415 bezieht sich nicht auf den Fall, dass ein Antragsberechtigter auf die Klage verzichtet oder dieselbe zurückgenommen hat. Vgl. § 432 Bem. 1.

3) Durch Abs. 2 erscheint nicht ausgeschlossen, dass der dem Verfahren Beitretende die in § 200 St.-G.-B. gewährte Privatgenugthuung für sich geltend macht. Vgl. K. 1049 und v. Schwarze Er. 31.

4) Die Entscheidung muss die Sache selbst, d. h. die Schuldfrage betreffen. Hierher gehören daher nicht diejenigen Fälle, in denen aus in der Person des Klägers liegenden Gründen die Klage abgewiesen wird, z. B. wegen Ablaufs der Antragsfrist, wegen Verjährung. (Drs. A. Dochow in H. H. II. 358, Freudenstein 168, Löwe Nr. 4, v. Schwarze Nr. 6 und Er. 32. A. M. Puchelt Nr. 7.) Es kann sich daher auch nur von Urtheilen, nicht von Beschlüssen handeln. (A. M. Puchelt Nr. 7.)

5) Abs. 3 setzt eine rechtskräftige Entscheidung voraus. Hatte die Staatsanwaltschaft auf Antrag eines anderen Verletzten die öffentliche Klage erhoben statt die auf Privatklage eingeleitete Verfolgung gemäss § 417 Abs. 2 zu übernehmen, so ist zwar während der Dauer des Privatklageverfahrens die Verfolgung derselben Handlung in einem anderen Verfahren nach § 415 Abs. 2 unzulässig. Allein das auf die öffentliche Klage eingeleitete Verfahren darf vor eingetretener Rechtskraft nicht endgültig eingestellt werden. Denn die Privatklage kann statt durch rechtskräftige Entscheidung in der Sache selbst in anderer Weise erledigt werden, z. B. durch Entscheidung über eine prozessuale Voraussetzung des Verfahrens (§§ 419, 42, sodann § 62 St.-G.-B.) oder durch

Zurücknahme der Privatklage (§ 431). Es ist vielmehr die öffentliche Klage als zur Zeit unzulässig zurückzuweisen. R.-G. II 25. Febr. 81 (III, 362).

§ 416.

Die öffentliche Klage wird wegen der im § 414 bezeichneten strafbaren Handlungen von der Staatsanwaltschaft nur dann erhoben, wenn dies im öffentlichen Interesse liegt.

(E. § 356. Abs. 3. K. § 357. S. 672—675, 1049.)

1) „Die öffentliche Klage wird erhoben“: Durch diese Fassung ist angedeutet, dass die Staatsanwaltschaft zufolge der ihr obliegenden Verfolgungspflicht (§ 152 Abs. 2) auf Grund des gestellten Antrags des Verletzten einschreiten muss, wenn ein öffentliches Interesse es erfordert. Es wurde deshalb ein Antrag von Puttkamers („die Staatsanwaltschaft kann die öffentliche Klage erheben“) abgelehnt. (K. 675.) Beispiele aus den M. (225): Anfall und Misshandlung von Personen auf öffentlicher Strasse, ohne dass solche ihrerseits hierzu irgendwie Anlass gegeben haben; erheblichere Misshandlungen hülfloser Personen oder unmündiger Kinder durch ihre Eltern, welche im Privatklageverfahren ihre gesetzlichen Vertreter sein müssten.

2) Ob ein öffentliches Interesse zur Verfolgung vorliegt, hat die Staatsanwaltschaft ausschliesslich zu ermessen; das mit der öffentlichen Klage befasste Gericht muss über letztere erkennen.

3) Die in § 414 bezeichneten strafbaren Handlungen gehören zur Zuständigkeit des Landgerichts, wenn sie im Wege der öffentlichen Klage verfolgt werden. Unter der Staatsanwaltschaft in § 416 ist daher der Staatsanwalt am Landgerichte verstanden. Die Strafkammer kann übrigens die bei ihr mit der öffentlichen Klage anhängig gemachte Sache an das Schöffengericht überweisen. Vgl. § 27 Bem. 10 G.-V.-G., § 75 Z. 4 G.-V.-G.

4) Ist gleichzeitig die Privatklage beim Schöffengerichte und die öffentliche Klage beim Landgerichte anhängig, so wird erstere beseitigt, weil für letztere die sachliche Zuständigkeit eine höhere ist. Vgl. § 1 Bem. 3. (Drs. A. Löwe § 422 Nr. 4 d. A. M. Puchelt Nr. 5, der den für die örtliche Zuständigkeit massgebenden § 12 hierherbezieht.) Der Privatkläger kann sich der öffentlichen Klage als Nebenkläger anschliessen (§ 435).

5) Im Falle der Ablehnung der Erhebung der öffentlichen Klage hat der Antragsberechtigte nicht ein Beschwerderecht an die Gerichte (vgl. § 170 Bem. 3), sondern nur die Privatklage.

6) Vgl. § 431 Bem. 1.

§ 417.

In dem Verfahren auf erhobene Privatklage ist die Staatsanwaltschaft zu einer Mitwirkung nicht verpflichtet;

es ist ihr jedoch der zur Hauptverhandlung bestimmte Termin bekannt zu machen.

Auch kann die Staatsanwaltschaft in jeder Lage der Sache bis zum Eintritt der Rechtskraft des Urtheils durch eine ausdrückliche Erklärung die Verfolgung übernehmen. In der Einlegung eines Rechtsmittels ist die Uebernahme der Verfolgung enthalten.

Uebernimmt die Staatsanwaltschaft die Verfolgung, so richtet sich das weitere Verfahren nach den Bestimmungen, welche im zweiten Abschnitte dieses Buchs für den Anschluss des Verletzten als Nebenkläger gegeben sind.

(E. §§ 357 und 355. K. § 357a. S. 664, 665, 1049, 1050.)

Absatz 1.

1) Aus Abs. 1 ergibt sich, dass die Anwesenheit der Staatsanwaltschaft in der Hauptverhandlung nicht geboten, jedoch statthaft ist. (M. 224.) Sie kann dabei Anträge stellen, muss es aber nicht thun.

2) Aus der Bestimmung des ersten Satzes („auf erhobene Privatklage“) kann nicht geschlossen werden, dass die Staatsanwaltschaft und ihre Untergebenen, insbesondere die Polizeibeamten verpflichtet seien, dem Privatkläger vor Erhebung der Privatklage zur Ermittelung und Ueberführung des Thäters Hülfe zu leisten. (Vgl. Abg. Bähr — K. 672 — und entgegengesetzte Meinung v. Puttkamers — K. 673 —.) Der Privatkläger tritt nicht an die Stelle der Staatsanwaltschaft. Die öffentlichen Behörden verfolgen und handeln im öffentlichen Interesse.

Absatz 2.

3) Tritt die Staatsanwaltschaft, d. h. der Amtsanwalt (vgl. Voitus Kontr. II, 137), nach Eröffnung des Hauptverfahrens (§ 423) in den Prozess ein, so wird die durch die Erhebung der Privatklage begründete Zuständigkeit des Schöffengerichts nicht aufgehoben und kann daher keine Unzuständigkeitserklärung nach § 270 erfolgen. Die gesetzliche Regelung der Zuständigkeit je nach der Persönlichkeit des Verfolgenden (§§ 414 Bem. 11, 416 Bem. 3) hat keine Beziehung auf die That selbst, welche sich durch jenen Wechsel nicht ändert. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 3, Dochow in H. H. II, 364, Freudenstein 163, Geyer 858, Löwe Nr. 8, Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Er. 40. A. M. Hauck G.-V.-G. § 27 Nr. 4, Meves 184, Thilo G.-V.-G. S. 61 Nr. 16, Voitus Kontr. II, 130.) Uebernimmt jedoch die Staatsanwaltschaft vor der Eröffnung des Hauptverfahrens die Verfolgung, so wird dem Schöffengerichte die Sache entzogen und geht ans Landgericht über. R.-G. II 4. März 81 (III, 373). Vgl. noch § 428 Bem. 3 Abs. 2.

4) „Einlegung eines Rechtsmittels“: Dahin gehört auch die Beschwerde. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 5, Dochow in H. H. II, 361, Freudenstein 163, Löwe Nr. 4 a, Puchelt Nr. 5, v. Schwarze Er. 40. A. M. Voitus.)

5) Die Uebernahme der Verfolgung kann nicht widerrufen werden (§ 154).

Absatz 3.

6) Uebernimmt die Staatsanwaltschaft die Verfolgung, so scheidet der Privatkläger als solcher aus dem Verfahren aus. (Vgl. noch § 431 Bem. 1.) Er kann sich jedoch als Nebenkläger an demselben weiter betheiligen. Er wird ohne weiteres bis zur Abgabe einer gegentheiligen Erklärung als solcher behandelt. Die Bestimmung des Abs. 3 wäre sonst gegenüber § 435 überflüssig. § 436 erscheint daher nicht anwendbar. Der Wille der Betheiligung am Strafverfahren fand seinen Ausdruck in der Erhebung der Privatklage. Ist der Privatkläger aus dem Verfahren ausgeschieden, so kann er dennoch nachträglich wieder als Nebenkläger eintreten (§ 435 Abs. 1).

7) Der Vernehmung des aus dem Verfahren ausgeschiedenen oder als Nebenkläger darin verbliebenen Privatklägers als Zeuge im Prozesse steht nichts im Wege. (Vgl. § 437 Bem. 3.) Dagegen ist die Vernehmung des Privatklägers, so lange er das ist, als Zeuge unzulässig, da man nicht Ankläger und Zeuge zugleich sein kann. Die gegentheilige Bestimmung des E. — § 348 — wurde gestrichen. (K. 661—664.) R.-G. I 8. Juli 80 (R. II, 174). (A. M. nur Puchelt § 426 Nr. 4.) Auch ein Antrag, die Entscheidung vom Eide des Privatklägers oder des Angeklagten abhängig zu machen, wurde abgelehnt. (K. 667.)

8) Dem ausgeschiedenen oder als Nebenkläger aufgetretenen Privatkläger können im Falle der Freisprechung nur diejenigen Kosten zur Last fallen, welche vor der Uebernahme der Verfolgung seitens der Staatsanwaltschaft entstanden sind. (Vgl. § 503 Bem. 4).

9) Ein Antrag v. Schwarze's wollte ausdrücklich ausgesprochen wissen, dass der Verletzte auch nach Uebernahme der Verfolgung durch die Staatsanwaltschaft die Bekanntmachung des Urtheils (§ 200 St.-G.-B.) beantragen könne. Derselbe wurde abgelehnt, nachdem darauf hingewiesen war, dass die aus § 200 St.-G.-B. sich ergebenden Befugnisse jedem Beleidigten und zwar unabhängig von seiner Betheiligung als Privatkläger oder Nebenkläger zustehen. (K. 1049.)

§ 418.

Der Privatkläger kann im Beistand eines Rechtsanwalts erscheinen oder sich durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Rechtsanwalt vertreten lassen. Im letzteren Falle können die Zustellungen an den Privatkläger mit rechtlicher Wirkung an den Anwalt erfolgen.

(E. §§ 358, 338. K. § 358, S. 660, 665, 1050.)

Der Privatkläger ist in der Auswahl seines Rechtsbeistandes oder seines Bevollmächtigten sowohl bezüglich der Erhebung der Privatklage wie in der Hauptverhandlung auf Rechtsanwälte und deren nach § 139 befähigte Vertreter (§ 427 Abs. 2) beschränkt. Andere Personen, insbesondere der

Ehemann oder der Vater (vgl. §§ 195, 232 Abs. 3 St.-G.-B., § 149) sind nach dem Wortlaute als Beistände ausgeschlossen. Sie können der Privatklage beitreten (§§ 414 Abs. 2, 415 Abs. 2). (Drs. A. Puchelt Nr. 2. A. M. Geyer 858, Löwe Nr. 3, v. Schwarze Er. 51.) Die Vertretung durch einen Rechtsanwalt ist nothwendig im Falle des § 430 Abs. 2.

§ 419.

Der Privatkläger hat für die der Staatskasse und dem Beschuldigten voraussichtlich erwachsenden Kosten unter denselben Voraussetzungen Sicherheit zu leisten, unter welchen in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten der Kläger auf Verlangen des Beklagten Sicherheit wegen der Prozesskosten zu leisten hat.

Die Sicherheitsleistung ist durch Hinterlegung in baarem Gelde oder in Werthpapieren zu bewirken.

Für die Höhe der Sicherheit und die Frist zur Leistung derselben, sowie für die Bewilligung des Armenrechts gelten dieselben Bestimmungen wie in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten.

(E. §§ 359, 341 Abs. 3. K. § 359, S. 661, 665, 1050.)

Absatz 1.

1) Vgl. §§ 101—105 C.-P.-O. Da die Sicherheitsleistung nur gegen einen Ausländer zulässig ist, mit dessen Staat keine Gegenseitigkeit in Bezug auf die Befreiung von der Sicherheitsleistung besteht, so ist die praktische Anwendbarkeit des § 419 Abs. 1 eine geringe.

2) Bezüglich der Kosten, welche der Staatskasse erwachsen, sind nunmehr die §§ 83 ff G.-K.-G. massgebend.

3) Die Sicherheitsleistung dem Beschuldigten gegenüber erfordert einen Antrag des letzteren. Derselbe ist an keine Frist gebunden. Denn es fehlt dem nur für den Civilprozess passenden § 247 Z. 4 C.-P.-O. im Strafprozesse an den Voraussetzungen seiner Anwendbarkeit. (Drs. A. v. Schwarze Er. 48. A. M. Puchelt Nr. 5 b.)

4) Bei der Bestimmung der Höhe der Sicherheit ist auf die Möglichkeit der Einlegung von Rechtsmitteln Rücksicht zu nehmen. Ist das nicht geschehen, so hat in der Rechtsmittelinstanz der Privatkläger die Sicherheit zu ergänzen, sofern er ausschliesslich oder neben dem Angeklagten das Rechtsmittel eingelegt hat (§ 104 Abs. 3 C.-P.-O.). Das gilt aber nicht für den Fall, dass gegen ihn ein Rechtsmittel von dem Angeklagten ergriffen wird. Ebensowenig ist derjenige ein Rechtsmittel einlegende Angeklagte zur Stellung einer Sicherheit

verpflichtet, welcher, wenn er in erster Instanz Privatkläger gewesen wäre, Sicherheit hätte leisten müssen.

Absatz 2.

5) „Werthpapiere“: welche nach richterlichem Ermessen eine genügende Deckung gewähren (§ 101 C.-P.-O.).

Absatz 3.

6) Nach § 105 C.-P.-O. wird eine Klage, wenn die Sicherheit weder in der gerichtlich festgesetzten Frist noch nachträglich vor der Entscheidung geleistet ist, auf Antrag des Beklagten für zurückgenommen erklärt. Die Zurücknahme der Klage im Civilprozesse hindert jedoch nicht eine erneuerte Anstellung derselben Klage (§ 243 C.-P.-O.), während das Umgekehrte bei der Privatklage der Fall ist (§ 432). Wegen dieser ausschliessenden Wirkung kann daher die Nichtleistung der Sicherheit innerhalb der gesetzten Frist nicht nach civilprozessrechtlichen Grundsätzen ohne weiteres als eine Zurücknahme der Privatklage gelten, sondern erst dann, wenn nach § 431 Abs. 2 verfahren und demnach die Frist unter Androhung der Einstellung des Verfahrens gesetzt wurde. (Drs. A. v. Schwarze Er. 48. A. M. Löwe Nr. 2 d, Puchelt Nr. 9.)

7) Die wegen des Armenrechts (vgl. §§ 106—118 C.-P.-O.) gegebene Bestimmung ist nicht auf den Fall beschränkt, dass ein Ausländer nach Abs. 1 und 2 Sicherheit zu leisten hat, sondern jeder inländische Privatkläger kann das Armenrecht erlangen. Ein Grund, warum das Gesetz den Ausländer vor dem Inländer hätte begünstigen sollen, ist nicht einzusehen. Der Einwand, dass in Abs. 3 nur beiläufig des Armenrechts erwähnt wird, ist gegenüber dem allgemeinen Wortlaute nicht von Bedeutung, er trifft ebenso zu, wenn man das Armenrecht mit der Sicherheitsleistung in Verbindung bringt. Die Entstehungsgeschichte des § 419 spricht aber auch für die Auslegung im weiteren Sinne. § 419 ist aus den §§ 314 und 359 des E. zusammengeschmolzen. § 341 Abs. 1 legte für die hülfsweise Privatklage (vgl. § 170 Bem. 1) jedem Privatkläger, dem das Armenrecht nicht bewilligt ist, eine Sicherheitsleistung auf; Abs. 4 bestimmte im Allgemeinen, dass für die Bewilligung des Armenrechts dieselben Bestimmungen wie in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten gelten. Letztere Bestimmung bezog sich auf jeden Privatkläger ohne Unterschied (vgl. M.). § 359, welcher die Hauptprivatklage (vgl. § 170 Bem. 1) betrifft, schweigt vom Armenrechte ganz und enthält nur eine dem heutigen Abs. 1 entsprechende Bestimmung. Durch die Zusammenfassung des Abs. 4 aus § 341 mit § 359 zu einem einzigen Gesetzesparagrafen für die heutige Privatklage wurde in Abs. 3 des § 419 die „Uebereinstimmung mit den korrespondirenden Vorschriften der C.-P.-O. erstrebt“ (Antragsteller Struckmann, K. 1050). Letztere kennt kein lediglich auf Ausländer beschränktes Armenrecht. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 5, Löwe Nr. 3, sowie Arnold in der Jur. Wochenschrift 1881 S. 41. Letzterer theilt indessen obige Begründung nicht, hält aber gleichwohl Abs. 3 für den Inländer anwendbar, weil derselbe nach §§ 83 u. 84 G.-K.-G. einen Kostenvorschuss zu leisten habe und letzterer eine Sicherheit im Sinne von Abs. 1 sei. — A. M. Dochow in H. H. II, 364, Puchelt Nr. 10, v. Schwarze Er. 49, vgl. auch württ. Gerichtsblatt Bd. 18 S. 23.)

Aus der Entstehungsgeschichte des § 419 in Verbindung mit dem Umstande, dass § 419 nur von dem Privatkläger handelt, ergibt sich indessen, dass der Beschuldigte keinen Anspruch auf das Armenrecht hat. Es besteht auch kein Grund den mit Privatklage verfolgten Beschuldigten besser zu stellen als den zufolge der öffentlichen Klage Angeklagten.

§ 420.

Wegen Beleidigungen ist, insofern nicht einer der im § 196 des Strafgesetzbuchs bezeichneten Fälle vorliegt, die Erhebung der Klage erst zulässig, nachdem von einer durch die Landesjustizverwaltung zu bezeichnenden Vergleichsbehörde die Sühne erfolglos versucht worden ist. Der Kläger hat die Bescheinigung hierüber mit der Klage einzureichen.

Diese Bestimmung findet keine Anwendung, wenn die Parteien nicht in demselben Gemeindebezirke wohnen.

(E. § 360. K. 665, 666, 1050.)

Absatz 1.

1) Bei Beleidigungen (nicht bei Körperverletzungen) ist der Sühneversuch nothwendig, sofern sie auf dem Wege der Privatklage verfolgt werden. Ausgenommen ist die mittels Widerklage geltend gemachte Beleidigung (§ 428); sie dient zur Vertheidigung gegen die Hauptklage.

2) Der Mangel des Sühneversuchs ist von Amtswegen zu berücksichtigen, da letzterer im öffentlichen Interesse vorgeschrieben ist. Eine Frist zur Nachholung des Sühneversuchs kann dem Kläger nur bewilligt werden, wenn der Beschuldigte nicht widerspricht. Andernfalls ist die Klage sofort als unzulässig abzuweisen. (Vgl. Els.-Lothr. Jur. Ztschr. Bd. 6 S. 62, Scherer im Gerichtssaal 1879 S. 342. Anscheinend a. M. Freudenstein 164 und Löwe Nr. 3.) Stellt sich bei einer wegen Körperverletzung erhobenen Privatklage im Laufe der Verhandlung heraus, dass nur eine Beleidigung vorliegt, so kommt der Sühneversuch nicht weiter in Frage. Die Klage war richtig erhoben. Das Gericht hat die That nach allen rechtlichen Gesichtspunkten zu würdigen (§ 263) und in einem und demselben Urtheile zu erledigen; ein Bestandtheil kann nicht durch Theilurtheil ausgeschieden werden (§ 259 Bem. 7). (A. M. Löwe Nr. 2.) Ebenso kann das Gericht vom Sühneversuche absehen, wenn im Laufe der Verhandlung der nach erfolgtem Sühneversuche angestellten Privatklage der Kläger mit Zustimmung des Angeklagten noch einen anderen Vorfall zum Gegenstande derselben Aburtheilung zu machen beantragt, bei welchem es sich um die nemliche Beleidigung handelt (§ 265). Denn der Sühneversuch hat sich schon auf die Beleidigung als solche bezogen.

3) Die Landesjustizverwaltung ist verpflichtet Vergleichsbehörden zu bezeichnen. (K. 665.) Wen sie als solche bezeichnen will, ist ihrem Ermessen überlassen. Es ist nicht ausgeschlossen, dass auch das Schöffengericht oder der Amtsrichter als solche bestellt werden kann. (Vgl. M. 225, v. Amsberg, K. 665.)

4) Der Sühneversuch vor einer unzuständigen Vergleichsbehörde ist wirkungslos. Das Gesetz setzt im öffentlichen Interesse voraus, dass die mit den Verhältnissen vertraute Vergleichsbehörde des Wohnorts den Sühneversuch vornimmt, da dadurch die beste Gewähr des Erfolges gegeben ist. (Drs. A. Puchelt Nr. 4. A. M. Scherer S. 337, v. Schwarze Er. 44.)

5) Der Antrag den Sühneversuch vorzunehmen, enthält keinen Strafantrag. Er ist nicht in der durch § 156 Abs. 2 vorgeschriebenen Form angebracht (vgl. Bem. 4—9 daselbst). Der Beleidigte ist übrigens durch den Antrag auf Sühneversuch nicht gehindert, sein Recht durch Stellung eines dem § 156 Abs. 2 entsprechenden Strafantrags zu wahren. Auch von einer Unterbrechung der Antragsfrist durch das Gesuch um Abhaltung des Sühneversuchs weiss das Gesetz nichts. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 2, Dalcke Nr. 5, Dochow in H. H. II, 359, Löwe Nr. 4, Scherer S. 344. A. M. Puchelt Nr. 5, v. Schwarze Er. 45.)

6) Ein Zwang zum Erscheinen beim Sühneversuche besteht für den Beklagten nicht. „Erfolglos versucht“ ist die Sühne auch dann, wenn letzterer ausbleibt.

Erscheint der Kläger nicht, so gilt der Antrag auf Vornahme des Sühneversuchs als zurückgenommen. Eine Zurücknahme des Strafantrags liegt nicht darin, da der Antrag auf Sühneversuch letzterem nicht gleichsteht (Bem. 5).

Eine Vertretung durch Bevollmächtigte ist durch das Gesetz weder für den Kläger noch den Beklagten ausgeschlossen. Bezüglich des Beklagten ergibt sich das schon daraus, dass er überhaupt nicht zu erscheinen braucht. Für den Kläger kann man das Gegentheil nicht aus dem Zwecke des Sühneversuchs ableiten, da die Erreichung des letzteren auch Bevollmächtigten gegenüber nicht unmöglich ist. (A. M. Löwe Nr. 6, Scherer S. 339, v. Schwarze Er. 44.)

7) Zum Antrag auf Sühneversuch und zur Sühne ist nicht derjenige schon befugt, der einen Strafantrag stellen kann, sondern nur der zur Anstellung der Privatklage Berechtigte. Vgl. § 414 Bem. 7. (Drs. A. Löwe Nr. 5 b. A. M. Scherer S. 346.)

8) Kommt die Sühne zu Stande, so ist dadurch jede weitere Verfolgung der Beleidigung durch denjenigen, welcher derselben zugestimmt hat, nicht aber durch einen anderen Antragsberechtigten ausgeschlossen. Die Sühne enthält im Sinne des Gesetzes einen Vergleich, welcher die Verfolgung der Beleidigung aufhebt. Diesem Zwecke würde es widersprechen, wenn man der Staatsanwaltschaft das Recht zugestehen wollte, trotz des Vergleichs die öffentliche Klage zu erheben. (Drs. A. Löwe Nr. 5 a, Puchelt Nr. 7. A. M. Geyer 860.)

Absatz 2.

9) Unter dem „Wohnen“ ist nicht der Wohnsitz im juristischen Sinne

des Worts, sondern nur ein thatsächliches Verhältniss verstanden. Der Zweck des Gesetzes, welches den Sühneversuch „regelmässig“ abgehalten wissen will (M. 225), der gewöhnliche Sprachgebrauch und die auch im Civilprozesse dem Worte „wohnen“ gegebene Auslegung (vgl. § 160 C.-P.-O.) sprechen dafür. (Vgl. Els.-Lothr. Jur. Zeitschr. Bd. 6 S. 65. A. M. Puchelt Nr. 6.)

§ 421.

Die Erhebung der Klage geschieht zu Protokoll des Gerichtsschreibers oder durch Einreichung einer Anklageschrift. Die Klage muss den in § 198 Abs. 1 bezeichneten Erfordernissen entsprechen. Mit der Anklageschrift sind zwei Abschriften derselben einzureichen.

(E. § 339. K. § 360a. S. 660, 661, 1050.)

1) Die Privatklage tritt an die Stelle der öffentlichen Klage. Es ist daher das Verfahren für erstere entsprechend dem für letztere geltenden geregelt, soweit nicht die besonderen Verhältnisse Abweichungen gebieten.

2) Sowohl die Anklageschrift wie die zu Protokoll des Gerichtsschreibers gegebene Erklärung muss den Erfordernissen des § 198 Abs. 1 entsprechen („die Klage“). Vgl. Bem. 1—3 zu § 198. Die Anklageschrift braucht nicht von einem Rechtsanwalte unterzeichnet zu sein.

§ 422.

Ist die Klage vorschriftsmässig erhoben, so theilt das Gericht dieselbe dem Beschuldigten unter Bestimmung einer Frist zur Erklärung und der Staatsanwaltschaft zur Kenntnissnahme mit.

(E. § 342. K. § 360b. S. 661, 1050.)

1) „Vorschriftsmässig“: den §§ 421, 198 Abs. 1, 420 (Bescheinigung über Sühneversuch) entsprechend. Eine bei einem unzuständigen Gerichte, von einem Unberechtigten oder verspätet u. s. w. eingereichte Klage fällt nicht unter § 422, sondern unter § 423.

2) Die nicht vorschriftsmässige Klage wird durch Verfügung des Amtsrichters zurückgewiesen. Letztere ist zu begründen (§ 34), da Beschwerde zulässig ist (§ 346), und dem Privatkläger mitzutheilen. Die Verfügung erfordert Beschleunigung, damit der zurückgewiesene Privatkläger noch in der Lage ist, innerhalb der Antragsfrist seine Klage zu erneuern. (Nach v. Schwarze Er. 53 bleibt die Antragsfrist trotz der Zurückweisung der Klage gewahrt.) Der Privatkläger kann auch, ohne dass eine Zurückweisung ergeht, zur Verbesserung veranlasst werden, z. B. wenn er gar keine oder nur eine einzige Abschrift der Klage eingereicht hat.

3) Von den zwei Abschriften der Anklageschrift erhält der Beschuldigte die eine und der Amtsanwalt die andere. (Drs. A. Dochow 266, Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Er. 54. Nach v. Bomhard Nr. 3, Freudenstein 162, Löwe Nr. 4 b, Meves 180 soll die Mittheilung an die Staatsanwaltschaft des Landgerichts erfolgen. Das kann durch den Amtsanwalt geschehen. Ist die Klage zu Protokoll des Gerichtsschreibers erhoben, so hat derselbe eine Abschrift zum Zwecke der Mittheilung an den Beschuldigten zu fertigen. Für die Staatsanwaltschaft genügt die Einsichtnahme der Urschrift des Protokolles, wie sich aus § 41 ergibt, der sogar bei Zustellungen keine Abschrift nothwendig erachtet. (v. Bomhard § 421 Nr. 2, Dochow in H. H. II, 365, Löwe § 421 Nr. 3, Puchelt § 421 Nr. 6, v. Schwarze Er. 27 verlangen, dass der Gerichtsschreiber letzteren Falles zwei Abschriften fertige. Der Schlusssatz des § 421 bezieht sich jedoch nicht auf die beim Gerichtsschreiber angebrachte Privatklage.)

4) Die Staatsanwaltschaft erhält Kenntniss von der Klage, damit sie in der Lage ist, geeigneten Falles von ihrer Befugniss zur Erhebung der öffentlichen Klage Gebrauch zu machen. Ausserdem hat sie ihre Erklärung darüber abzugeben, ob das Hauptverfahren zu eröffnen ist oder nicht (§ 33).

§ 423.

Nach Eingang der Erklärung des Beschuldigten oder Ablauf der Frist entscheidet das Gericht darüber, ob das Hauptverfahren zu eröffnen oder die Klage zurückzuweisen sei, nach Massgabe der Bestimmungen, welche bei einer von der Staatsanwaltschaft unmittelbar erhobenen Anklage Anwendung finden.

(E. § 343. K. § 360c. S. 661, 1050. 173. Sitzung S. 13, 14.)

1) Aus den Bestimmungen der §§ 421—423 ergibt sich, dass in allen Fällen der Privatklage ein Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens ergehen muss. Es kann daher nicht nach § 211 bei der freiwilligen Gestellung des Beschuldigten sofort zur Hauptverhandlung vor dem Schöffengerichte geschritten werden.

2) „Nach Massgabe der Bestimmungen, welche bei einer von der Staatsanwaltschaft unmittelbar erhobenen Anklage Anwendung finden“: §§ 200—205, 207—210. Darnach hat der Amtsrichter (§ 30 Abs. 2 G.-V.-G.) nicht blos Fragen, wie die der Zulässigkeit der Privatklage, der Prozessfähigkeit, der Zuständigkeit, der Verspätung, des mangelnden Sühneversuchs zu prüfen, sondern auch die That- und Beweisfrage zu würdigen. Er kann deshalb die Eröffnung des Hauptverfahrens ablehnen, wenn der Angeschuldigte der That nicht hinreichend verdächtig erscheint. Vgl. § 201 Bem. 1 u. 2. (Drs. A. Löwe Nr. 2, Meves 181, Puchelt Nr. 3. A. M. Freudenstein 173, v. Schwarze Er. 55.) Auch einzelne Beweiserhebungen kann der Amtsrichter vorerst vornehmen (§ 200, M. 221).

Wird die Klage zurückgewiesen, weil eine Handlung vorliegt, welche nicht mit Privatklage verfolgt werden kann, z. B. das Vergehen des § 223a St.-G.-B., so greift nicht § 207 Abs. 2 Platz, da die öffentliche Klage noch nicht erhoben ist, sondern es sind die Akten an die Staatsanwaltschaft abzugeben. Vgl. § 429 Abs. 2.

3) Die Untersuchungshaft kann gegen den mit Privatklage Verfolgten nicht verhängt werden. Die §§ 112 ff. handeln von dem Angeschuldigten, also demjenigen Beschuldigten, gegen welchen die öffentliche Klage) erhoben ist (§ 155), §§ 125 und 126 von der vor Erhebung der öffentlichen Klage statthaften Massregel. Dagegen ist die Festnahme im Falle von § 127 Abs. 1 nicht ausgeschlossen, z. B. bei Misshandlung durch einen Unbekannten, weil die Ablehnung der öffentlichen Klage seitens der Staatsanwaltschaft noch nicht feststeht, wohl aber nach erhobener Privatklage diejenige im Falle des § 127 Abs. 2, da die Voraussetzungen eines Haftbefehls, also der öffentlichen Klage verlangt sind.

4) Die Anfechtbarkeit des über die Eröffnung des Hauptverfahrens ergehenden Beschlusses richtet sich nach § 209. Daher:

a. Der Angeklagte kann den die Eröffnung des Hauptverfahrens aussprechenden Beschluss in der Regel nicht anfechten, ausgenommen wenn sein Einwand der örtlichen Unzuständigkeit verworfen wurde mit sofortiger Beschwerde (§§ 199 Abs. 3, 180, 353). Aus § 199 Abs. 4 folgt nicht das Gegentheil. § 199 Abs. 3 findet auf schöffengerichtliche Sachen nur deshalb keine Anwendung, weil die Anklageschrift dem Angeschuldigten nicht mitgetheilt wird und daher auch keine Erklärung darauf eingeht. Bei der Privatklage erfolgt dagegen diese Mittheilung und fällt damit die Voraussetzung der Unanwendbarkeit des Abs. 3 weg. Eine nochmalige Entscheidung der Zuständigkeitsfrage in der Hauptverhandlung hätte keinen Sinn. (Drs. A. Freudenstein 175, Löwe Nr. 5, v. Schwarze Er. 56. A. M. Dochow in H. H. II, 366, Meves 182, Puchelt Nr. 3, Thilo Nr. 2.)

b. Der Privatkläger hat die sofortige Beschwerde (§ 353) gegen den die Eröffnung des Hauptverfahrens ablehnenden Beschluss (§§ 209 Abs. 2, 430 Abs. 1).

5) Auf Grund neuer Thatsachen oder Beweismittel kann der Privatkläger die zurückgewiesene Klage von neuem erheben (§ 210 nebst Bem. 2 und 3). Wenn § 430 nur der Wiederaufnahme im Falle des § 402 erwähnt, so darf aus jenem von der Anfechtung der Urtheile handelnden § nichts auf die durch Beschluss erfolgende Zurückweisung der Klage geschlossen werden. Die Anwendbarkeit von § 210 ist durch § 423 begründet.

§ 424.

Das weitere Verfahren richtet sich nach den Bestimmungen, welche für das Verfahren auf erhobene öffentliche Klage gegeben sind.

Vor dem Schwurgerichte kann eine Privatklagesache

nicht gleichzeitig mit einer auf öffentliche Klage anhängig gemachten Sache verhandelt werden.

(E. § 344. K. § 361, S. 661, 1050.)

1) Abs. 1 (vgl. §§ 212 ff.) versteht sich mit der Einschränkung: soweit nicht in den folgenden §§ Abweichungen von den allgemeinen Vorschriften gegeben sind.

2) Abs. 2 enthält eine Ausnahmsbestimmung. Sie gilt auch für den Fall, dass nach § 6 E.-G. z. G.-V.-G. das Schwurgericht für die Privatklagesache zuständig ist. Die Uebernahme der Verfolgung seitens der Staatsanwaltschaft (§ 417) beseitigt die Anwendbarkeit des Abs. 2, da der Grund des Gesetzes — Vermeidung von Schwierigkeiten bei Ausübung des Rechtes der Ablehnung von Geschworenen (M 222) — wegfällt. Vor allen anderen Gerichten als den Schwurgerichten ist im Falle des Zusammenhangs (§ 3) eine Verbindung (§ 4) einer Privatklagesache mit einer anderen derartigen Sache oder einer solchen mit einer im Wege der öffentlichen Klage zu verfolgenden Sache möglich. Staatsanwalt und Privatkläger wirken letzteren Falls neben einander.

3) Ein Antrag Grimm, wonach nur die von den Parteien beantragten Beweise erhoben und der Strafantrag des Privatklägers von dem urtheilenden Richter nicht überschritten werden dürfe, wurde abgelehnt. Das Gericht ist dem Privatkläger gegenüber gerade so unabhängig gestellt wie gegenüber der Staatsanwaltschaft. (K. 669.)

§ 425.

Insoweit in dem Verfahren auf erhobene öffentliche Klage die Staatsanwaltschaft zuzuziehen und zu hören ist, wird in dem Verfahren auf erhobene Privatklage der Privatkläger zugezogen und gehört. Desgleichen sind alle Entscheidungen, welche dort der Staatsanwaltschaft bekannt gemacht werden, hier dem Privatkläger bekannt zu machen.

Es werden jedoch die auf richterliche Anordnung ergehenden Ladungen nicht durch die Staatsanwaltschaft, sondern durch den Gerichtsschreiber bewirkt.

Zwischen der Zustellung der Ladung des Privatklägers zur Hauptverhandlung und dem Tage der letzteren muss eine Frist von mindestens einer Woche liegen.

Das Recht der Akteneinsicht kann der Privatkläger nur durch seinen Anwalt ausüben.

(E. §§ 345, 361. K. § 361a. S. 661, 666, 1050.)

Absatz 1.

1) „Dem Privatkläger fallen im weiteren Verfahren diejenigen Rechte und Pflichten zu, welche bei Verfolgung der öffentlichen Klage dem Staatsanwalte zufallen, soweit dieselben nicht lediglich ein Ausfluss der Amtsgewalt des letzteren sind. Obwohl dieser Satz die Stellung des Privatklägers am kürzesten und vollständigsten bezeichnen würde, schien es sich doch nicht zu empfehlen, ihn in das Gesetz aufzunehmen, da darüber, ob eine dem Staatsanwalt beigelegte Befugniss lediglich ein Ausfluss seiner Amtsgewalt sei, im gegebenen Fall Zweifel entstehen können. Das Gesetz hat es daher vorgezogen, mehr ins Einzelne gehende Bestimmungen zu geben.“ (M. 222.)

Absatz 3.

2) Eine Androhung der Folgen des Ausbleibens nach § 431 Abs. 2 in der Ladung des Privatklägers ist nicht nothwendig, da das Gesetz sie nicht vergeschrieben hat. (Drs. A. Puchelt Nr. 4. A. M. Löwe § 427 Nr. 2, v. Schwarze Er. 58. Vgl. § 427 Bem. 3.) Bezüglich des Angeklagten ist die nach § 215 Abs. 1 vorgeschriebene Warnung auf die Vorführung beschränkt (§ 427 Abs. 3). Auch für den Privatkläger, dessen Ladungsfrist dem § 216 Abs. 1 entspricht, kommt § 216 Abs. 2 zur Anwendung. — Vgl. noch § 418.

Absatz 4.

3) „Dass der Privatkläger das Recht der Akteneinsicht nur durch seinen Anwalt auszuüben befugt sein soll, ist eine Folge des Grundsatzes, dass auch der Beschuldigte dieses Recht nur durch seinen Vertheidiger ausüben kann (§ 147).“ (M. 222.)

§ 426.

Der Vorsitzende des Gerichts bestimmt, welche Personen als Zeugen oder Sachverständige zur Hauptverhandlung geladen werden sollen.

Dem Privatkläger wie dem Angeklagten steht das Recht der unmittelbaren Ladung zu.

(E. § 346. K. § 661b. S. 661; 1050.)

Der Antrag des Privatklägers ist wie der des Beschuldigten behandelt (§ 218). Der Gerichtsschreiber bewirkt die Ladungen (§ 425 Abs. 2). Vgl. noch § 417 Bem. 7, sowie § 84 G.-K.-G.

§ 427.

In der Hauptverhandlung kann auch der Angeklagte im Beistand eines Rechtsanwalts erscheinen oder sich auf Grund einer schriftlichen Vollmacht durch solchen vertreten lassen.

Die Bestimmung des § 139 findet auf den Anwalt des Klägers wie auf den des Angeklagten Anwendung.

Das Gericht ist befugt, das persönliche Erscheinen

des Klägers sowie des Angeklagten anzuordnen, auch den Angeklagten vorführen zu lassen.

(E. § 362. K. 661, 666, 1050.)

1) Durch Abs. 1 und 2 sind die allgemeinen Bestimmungen über die Vertheidigung nicht abgeändert. Der Angeklagte kann sich zwar nur durch einen Rechtsanwalt oder einen nach § 139 befähigten Rechtskundigen im Falle des Nichterscheinens vertreten, dagegen im Falle des persönlichen Erscheinens von jedem, der nach § 138 Abs. 1 und 2 befugt ist, vertheidigen lassen. Der Wortlaut von Abs. 1 in Verbindung mit dem Umstande, dass § 139 in Abs. 2 besonders angeführt ist, spricht anscheinend für die Ansicht, dass nur Rechtsanwälte und deren Vertreter Vertheidiger sein können. Diese Fassung erklärt sich aber aus der Entstehungsgeschichte des § 427. Es sind nemlich die Bestimmungen der St.-P.-O. über das Verfahren bei der Privatklage aus den zwei Abschnitten des E., welche von der hülfsweisen Privatklage und der Hauptprivatklage handelten (vgl. § 170 Bem. 1), entnommen. Der E. hatte für die Erhebung der hülfsweisen Privatklage und den Betrieb der Sache in § 338 die Vertretung durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt vorgeschrieben, neben welchem in der Hauptverhandlung der Privatkläger persönlich erscheinen konnte (§ 347), während solche bei der Hauptprivatklage nicht für nothwendig erklärt wurde (§ 358). Bezüglich der Hauptverhandlung bei letzterer war durch § 362 für beide Parteien bestimmt: „In der Hauptverhandlung können die Parteien im Beistande von Rechtsanwälten erscheinen oder sich auf Grund einer Vollmacht von solchen vertreten lassen.“ Zu § 362 wurde sodann ein Antrag Völk angenommen: „Die Bestimmung in § 127 a — heute § 139 — finden auch hier Anwendung.“ An die Stelle des früheren § 338 trat nun der heutige § 418. Da es sich dabei nicht mehr um die aus dem Gesetze entfernte hülfsweise Privatklage, sondern um die Hauptprivatklage handelte, so wurde auch die in dem früheren § 338 enthaltene Zwangspflicht des Privatklägers zur Inanspruchnahme eines Anwalts beseitigt. Nachdem in dieser Weise die Verhältnisse bezüglich des Klägers (abgesehen von § 427 Abs. 2) geregelt waren, erübrigte nur mehr im heutigen § 427 Abs. 1 — früher § 362 — eine Bestimmung bezüglich des Angeklagten, nicht beider Parteien, zu treffen. Da nach allgemeinen Regeln (§§ 231—233) eine Vertretung des Angeklagten nicht statthaft war, weil es sich bei den mit Privatklage verfolgbaren strafbaren Handlungen um mit Gefängniss bedrohte Vergehen handelt, so musste die beabsichtigte Gleichstellung mit dem Privatkläger ausdrücklich ausgesprochen werden („auch“). Wenn nun aber in § 427 nicht blos die Vertretung des Angeklagten geregelt ist, sondern ausserdem noch die aus dem früheren § 362 herrührenden (bezüglich des Privatklägers unbedingt erforderlichen) Worte „im Beistand eines Rechtsanwalts“ stehen blieben, so können dieselben unmöglich als eine Abänderung der für die Vertheidigung geltenden Grundsätze angesehen werden. Dass der Privatkläger in der Auswahl seiner Vertreter beschränkt ist, hat guten Grund: die Privatklagen sollen nicht leichtfertig erhoben werden, der Privatkläger vertritt die Stelle des Staatsanwalts. Allein die Lage des Angeklagten ist eine andere; er kämpft

gegen eine Verurtheilung. Seine Stellung im Privatanklageverfahren unterscheidet sich im wesentlichen in keiner Weise von derjenigen in einem anderen Strafverfahren. Die Beschränkung der Auswahl der Vertheidiger auf Rechtsanwälte und deren nach § 139 befähigte Vertreter würde für die Mehrzahl der Schöffengerichte die Vertheidigung überhaupt unmöglich machen, da an vielen keine Rechtsanwälte und nach § 139 befähigte Rechtskundige sich vorfinden oder nur mit grossen Kosten erscheinen werden. Wären die allgemeinen Bestimmungen über die Vertheidigung durch § 427 geändert, dann hätten für den auch im Privatanklageverfahren möglichen Fall der Ernennung eines Vertheidigers von Amtswegen (§§ 141, 144) ebenfalls Vorschriften gegeben werden müssen. Es würde sich auch die eigenthümliche Folge ergeben, dass, wenn die Staatsanwaltschaft die Verfolgung in der Sitzung übernimmt, nunmehr sofort auch der Kreis der Vertheidiger sich erweitern würde. (Drs. A. Löwe Nr. 6, Puchelt Nr. 2, v. Schwarze Er. 51. A. M. Freudenstein 176, Meves 183.)

2) Auf den Angeklagten findet § 229 Anwendung, ein Haftbefehl kann jedoch nicht erlassen werden (Abs. 3); sodann § 230 und § 232. § 231 scheidet aus, da seine Voraussetzungen bei den mit Privatklage zu verfolgenden Vergehen fehlen. § 233 wird durch die besondere Vorschrift des § 427 Abs. 1 eingeschränkt. Es kann daher auch im Falle des § 232 nicht jeder Vertheidiger, sondern nur ein Rechtsanwalt bevollmächtigter Vertreter sein. (Drs. A. Puchelt Nr. 2. A. M. Löwe Nr. 5.)

3) Ueber die Vertretung des Privatklägers vgl. § 418 nebst Bem. Wird das persönliche Erscheinen des Klägers angeordnet, so bedarf es nicht der Androhung in der Ladung, dass die Klage beim Ausbleiben für zurückgenommen gelte; § 431 Abs. 2 enthält keine derartige Vorschrift. (Drs. A. Freudenstein 186, Puchelt Nr. 4. A. M. Löwe Nr. 2, Thilo Nr. 2, Voitus Nr. 2.)

4) Die Vorführung des ausgebliebenen Angeklagten kann nur dann sofort durch das Gericht verordnet werden, wenn derselbe weder gemäss § 232 vom Erscheinen entbunden war noch durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt vertreten ist. In letzteren beiden Fällen muss zuerst eine Ladung mit Androhung der Vorführung vorausgehen.

5) Bezüglich der Beweisaufnahme gelten die allgemeinen Regeln. Vgl. noch § 417 Bem. 7.

§ 428.

Bei wechselseitigen Beleidigungen oder Körperverletzungen kann der Beschuldigte bis zur Beendigung der Schlussvorträge (§ 257) in erster Instanz mittels einer Widerklage die Bestrafung des Klägers beantragen.

Ueber Klage und Widerklage ist gleichzeitig zu erkennen.

Die Zurücknahme der Klage ist auf das Verfahren über die Widerklage ohne Einfluss.

(E. § 363. K. 666, 1050, 1051.)

1) Wechselseitige Beleidigungen oder Körperverletzungen (§§ 198, 232 St.-G.-B.) sind nicht blos die auf der Stelle erwiderten (§§ 199, 233 St.-G.-B.), sondern auch solche, welche zeitlich auseinander liegen. Ein ursachlicher oder sonst thatsächlicher Zusammenhang zwischen denselben ist nicht erfordert. R.-G. II 4. Juni 80 (II, 87). (Drs. A. Löwe Nr. 2 a, Puchelt Nr. 2, v. Schwarze Er. 33. A. M. Dochow in H. H. II, 367.)

2) Zu unterscheiden ist zwischen der Geltendmachung der wechselseitigen Beleidigung oder Körperverletzung zum Zwecke der Bestrafung des Gegners und derjenigen zur Vertheidigung, um selbst straffrei gegenüber der erhobenen Klage zu werden. Erstere geschieht durch Widerklage, letztere durch Aufrechnung. Zur Aufrechnung können nur auf der Stelle erwiderte Beleidigungen oder Körperverletzungen benutzt werden (§§ 199, 233 St.-G.-B.). Es kommt nicht darauf an, ob der Angeklagte sich darauf berufen oder der Richter sie von Amtswegen bei der Verhandlung festgestellt hat. Ohne Belang ist, ob die Antragsfrist verstrichen ist oder nicht.

Mit der Widerklage kann sowohl eine Beleidigung gegen eine solche oder eine Körperverletzung gegen eine Körperverletzung zur Aburtheilung gebracht werden, als auch erstere gegen letztere oder umgekehrt. § 428 Abs. 1 unterscheidet nicht. Durch § 428 wird aber an dem materiellen Inhalte der Vorschriften des St.-G.-B., insbesondere der §§ 198, 232 nichts geändert. Der in § 198 St.-G.-B. bezeichnete Antrag auf Strafverfolgung ist in den Fällen der Privatklage in der Widerklage gegeben. Steht der eine Beleidigung verfolgenden Privatklage eine Körperverletzung gegenüber oder umgekehrt, so braucht letztere nicht durch Widerklage verfolgt zu werden. Geschieht es aber in dieser Weise, so muss die Widerklage innerhalb der dreimonatlichen Antragsfrist (§ 61 St.-G.-B.) erhoben werden. Dagegen geht bei wechselseitigen Beleidigungen oder bei wechselseitigen Körperverletzungen das Recht auf Strafverfolgung verloren, wenn keine Widerklage angestellt wird. Letztere ist aber auch noch nach Ablauf der dreimonatlichen Antragsfrist so lange statthaft, als nicht Verjährung eingetreten ist. Hat die Staatsanwaltschaft die öffentliche Klage erhoben oder die Verfolgung übernommen, so ist eine Widerklage nicht möglich. Es bleibt daher auch letzteren Falles bei der Vorschrift, wonach der Strafantrag innerhalb drei Monaten nach Massgabe des § 156 Abs. 2 oder durch Erhebung der Privatklage zu stellen ist.

3) Die Widerklage ist eine gewöhnliche Privatklage. Die Voraussetzungen zu deren Erhebung sind diejenigen des § 414. Es kann daher z. B. ein mittels Privatklage verfolgter Minderjähriger eine solche nicht persönlich anstellen, sondern es muss das durch seinen gesetzlichen Vertreter geschehen (drs. A. Löwe Nr. 1, a. M. Freudenstein 184), während die Aufrechnung nach §§ 199, 233 St.-G.-B. auch seitens des minderjährigen Angeklagten geltend gemacht werden kann. Gegen den gesetzlichen Vertreter, welcher die Privatklage erhoben hat, kann nicht die von ihm persönlich verübte Beleidigung zur Widerklage benutzt werden, sondern es kommt nur die von dem Minderjährigen selbst verübte Handlung in Betracht, sei es zur Aufrechnung gegen die Privatklage, sei es mittels Widerklage, zu deren Verhandlung der Minderjährige vorzuladen ist. Auch kann eine

Widerklage nicht bezüglich derjenigen Thatsachen erhoben werden, welche vorher den Gegenstand einer Privatklage gebildet hatten, wenn letztere zurückgenommen worden ist (§ 432).

Die Staatsanwaltschaft kann die Verfolgung bezüglich der Widerklage übernehmen, ohne dass sie genöthigt ist dasselbe in Ansehung der Privatklage zu thun. Die Bem. zu § 417, namentlich auch diejenige bezüglich der Zuständigkeit, gelten auch hier. Privatklage und öffentliche Klage bleiben alsdann in demselben Verfahren verbunden.

4) Die Widerklage ist zulässig bis zur Beendigung der Schlussvorträge (§ 257) in erster Instanz. Damit hat die Mangels einer allgemeinen Prozessordnung in § 198 St.-G.-B. gebrauchte Ausdrucksweise („vor Schluss der Verhandlung in erster Instanz") ihren genauen Inhalt erhalten. (Drs. A. Löwe Nr. 9, Puchelt Nr. 5, v. Schwarze Er. 33. A. M. Dalcke Nr. 3, Dochow in H. H. II, 368.) Wird die Widerklage vor der für die Hauptklage bestimmten Hauptverhandlung erhoben, so unterliegt sie den Vorschriften der §§ 421 und 422. Nach letzterem § ist sie auch dem Amtsanwalte mitzutheilen. (Drs. A. Puchelt Nr. 6, v. Schwarze Er. 35. A. M. Dochow in H. H. II, 368, Löwe Nr. 6.) In der Hauptverhandlung kann sie mündlich erhoben werden. In keinem Falle ist ein Sühneversuch (§ 420) oder ein Beschluss über die Zulässigkeit (a. M. Löwe Nr. 6 für die vor der Hauptverhandlung erhobene Widerklage) oder ein solcher über die Eröffnung des Hauptverfahrens nach Massgabe des § 423 erforderlich (vgl. Abs. 2). Auch die Sicherheitsleistung (§ 419) fällt weg (§ 102 Z. 3 C.-P.-O.).

5) Aus Abs. 3 ergibt sich, dass die Widerklage nach Zurücknahme der Hauptklage auch dann bei dem damit befassten Gerichte zu erledigen ist, wenn letzteres bezüglich der mit der Widerklage verfolgten Handlung örtlich unzuständig ist.

6) Bezüglich der Kosten vgl § 500, § 70 Abs. 4 G.-K.-G.

§ 429.

Findet das Gericht nach verhandelter Sache, dass die für festgestellt zu erachtenden Thatsachen eine solche strafbare Handlung darstellen, auf welche das in diesem Abschnitte vorgeschriebene Verfahren keine Anwendung erleidet, so hat es durch Urtheil, welches diese Thatsachen hervorheben muss, die Einstellung des Verfahrens auszusprechen.

Die Verhandlungen sind in diesem Falle der Staatsanwaltschaft mitzutheilen.

(E. § 364. K. 667, 1051. 163. Sitzung S. 5.)

1) § 429 bezieht sich nicht auf den Fall, wenn die Staatsanwaltschaft die Verfolgung übernommen hat. Denn das Verfahren ist von diesem Zeitpunkte an

das gewöhnliche wie bei jeder öffentlichen Klage und nicht dasjenige dieses Abschnitts. Bezüglich der sachlichen Unzuständigkeit ist alsdann § 270 massgebend.

2) Die Einstellung des Verfahrens muss auch eintreten, wenn die Sache zur schöffengerichtlichen Zuständigkeit gehört; sie ist in der besonderen Prozessart begründet. Ein Verweisungsbeschluss ergeht nicht. Die Einstellung geschieht durch Urtheil, nicht (wie der E. bestimmt hatte) durch Beschluss. Dadurch ist das Rechtsmittel der Berufung und sodann der Revision zulässig und ist der Richter, an welchen die Sache bei begründeter Revision verwiesen wird, an die Rechtsansicht des Revisionsrichters gebunden.

3) M. (225): „Ein gegen die Bestimmung dieses § verstossendes Endurtheil würde dem Rechte des Staates, im Wege der öffentlichen Klage die Verhängung der gesetzlichen Strafe herbeizuführen, nicht entgegen stehen können, und insoweit würde im Falle eines Verstosses der gedachten Art eine Ausnahme von dem Satze „ne bis in idem" eintreten müssen." Diese Auffassung erscheint irrig. Ein solches Urtheil unterscheidet sich vor einem anderen Endurtheile in nichts. Eine rechtliche Unmöglichkeit, die abgeurtheilte Handlung zu verfolgen, lag für die Staatsanwaltschaft nicht vor, da sie das ergangene Urtheil durch Gebrauch von Rechtsmitteln beseitigen konnte (§§ 417, 430). Es tritt daher ein Verbrauch der Strafklage ein. (Drs. A. Puchelt Nr. 7, v. Schwarze Er. 63. A. M. Freudenstein 198, Löwe Nr. 4.)

§ 430.

Dem Privatkläger stehen diejenigen Rechtsmittel zu, welche in dem Verfahren auf erhobene öffentliche Klage der Staatsanwaltschaft zustehen. Dasselbe gilt von dem Antrage auf Wiederaufnahme des Verfahrens in den Fällen des § 402. Die Bestimmung des § 343 findet auf das Rechtsmittel des Privatklägers Anwendung.

Revisionsanträge und Anträge auf Wiederaufnahme des durch ein rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens kann der Privatkläger nur mittels einer von einem Rechtsanwalt unterzeichneten Schrift anbringen.

Die in den §§ 361, 362, 387 angeordnete Vorlage und Einsendung der Akten erfolgt wie im Verfahren auf erhobene öffentliche Klage an und durch die Staatsanwaltschaft. Die Zustellung der Berufungs- und Revisionsschriften an den Gegner des Beschwerdeführers wird durch den Gerichtsschreiber bewirkt.

(E. § 349. K. § 364a. S. 664, 1051, 1134—1137.)

1) Bezüglich der Rechtsmittel des Angeklagten war eine besondere Bestimmung nicht erforderlich (§ 338).

2) Auf den Privatkläger ist auch § 338 Abs. 2 anwendbar. Es ergibt sich das aus dem ersten und dritten Satze des Abs. 1. Auch wurde ein Antrag: „Zu Gunsten des Angeklagten kann der Privatankläger ein Rechtsmittel nicht einwenden," abgelehnt. (K. 664.) (Drs. A. Dochow in H. H. II, 362, Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 2, v. Schwarze in H. H. II, 250 und Er. 65, Voitus Nr. 1. A. M. Dalcke Nr. 1, Freudenstein 184, Lamm 4, Thilo Nr. 1.)

3) Vgl. § 411 Bem. 5.

4) Abs. 2 enthält eine besondere Vorschrift und ist daher § 427 Abs. 2 nicht anwendbar.

5) War der Privatkläger durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Rechtsanwalt vertreten, so beginnt für ihn der Lauf der Rechtsmittelfristen mit der Verkündung des Urtheils. §§ 355 Abs. 2, 381 Abs. 2 greifen nicht Platz, da sie nur vom Angeklagten sprechen. War letzterer bei Verkündung des Urtheils nicht anwesend, so laufen ihm die Rechtsmittelfristen erst von der Zustellung an, wenn er auch gemäss § 427 durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Rechtsanwalt vertreten war. (Drs. A. Löwe § 427 Nr. 7, Puchelt § 427 Nr. 6. A. M. v. Schwarze Er. 63.)

§ 431.

Die Privatklage kann bis zur Verkündung des Urtheils erster Instanz und, soweit zulässige Berufung eingelegt ist, bis zur Verkündung des Urtheils zweiter Instanz zurückgenommen werden.

Als Zurücknahme gilt es im Verfahren erster und, soweit der Angeklagte die Berufung eingelegt hat, im Verfahren zweiter Instanz, wenn der Privatkläger in der Hauptverhandlung weder erscheint noch durch einen Rechtsanwalt vertreten wird, oder in der Hauptverhandlung oder einem anderen Termine ausbleibt, obwohl das Gericht sein persönliches Erscheinen angeordnet hatte, oder eine Frist nicht einhält, welche ihm unter Androhung der Einstellung des Verfahrens gesetzt war.

Soweit der Privatkläger die Berufung eingelegt hat, ist dieselbe im Falle der vorbezeichneten Versäumungen unbeschadet der Bestimmung des § 343 sofort zu verwerfen.

Der Privatkläger kann binnen einer Woche nach der Versäumung die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

unter den in den §§ 44, 45 bezeichneten Voraussetzungen beanspruchen.

(E. § 350. K. § 364b. S. 664, 1051—1053, 1134—1137.)

1) Durch § 431 werden die Bestimmungen über die Zurücknahme des Strafantrags nicht abgeändert. Dieselben werden jedoch thatsächlich für die mittels Privatklage verfolgbaren strafbaren Handlungen erweitert, sofern die Verfolgung lediglich dem Privatkläger überlassen bleibt. Durch die Zurücknahme der Privatklage (§ 431 Abs. 1 u. 2) wird die Nichtverfolgbarkeit jener Handlungen bis zur Verkündung des Urtheils zweiter Instanz ungeachtet des gestellten Strafantrags möglich gemacht, während die Zurücknahme des Strafantrags bei Beleidigungen und gegen Angehörige verübten Körperverletzungen nach §§ 64, 194, 232 Abs. 2 St.-G.-B. nur bis zur Verkündung eines auf Strafe lautenden Urtheils und bei den übrigen Körperverletzungen (§ 232 Abs. 1 St.-G.-B.) gar nicht statthaft ist. Ein Antrag (v. Schwarze), die Zurücknahme der Privatklage nur so lange zuzulassen als die Zurücknahme des Strafantrags zulässig ist, wurde abgelehnt. (K. 1051—1053.)

Dagegen bezieht sich § 431 nicht auf den Fall, wenn die Staatsanwaltschaft wegen einer mittels Privatklage verfolgbaren Handlung die öffentliche Klage erhoben (§ 416) oder vor der Zurücknahme der Privatklage die Verfolgung übernommen hat (§ 417 Abs. 2). Hier behalten die §§ 64, 194, 232 St.-G.-B. ihre uneingeschränkte Geltung. Darnach kann die öffentliche Klage durch Zurücknahme des Strafantrags nur bei Beleidigungen und gegen Angehörige verübten Körperverletzungen beseitigt werden, jedoch nur bis zur Verkündung eines auf Strafe lautenden Urtheils. R.-G. III 14. April 80 (R. I, 601). (Drs. A. Dochow in H. H. II, 361, Geyer 857, Löwe Nr. 1, Puchelt § 417 Nr. 4. A. M. v. Schwarze Er. 41, der die Zurücknahme des Strafantrags überhaupt ausschliesst.)

Ist die Zurücknahme der Privatklage ausgesprochen (Bem. 7), dann kann die Staatsanwaltschaft die öffentliche Klage auch in denjenigen Fällen nicht mehr erheben, in denen eine Zurücknahme des Strafantrags ausgeschlossen ist (§§ 64, 232 Abs. 1 St.-G.-B.). Der Strafantrag lässt sich von der Privatklage nicht trennen. Das Recht zur Zurücknahme der Privatklage wäre ohne Inhalt. (Drs A. Freudenstein 185; a. M. Löwe Nr. 1.) Dagegen wird von der Zurücknahme der Privatklage derjenige Strafantrag nicht berührt, den der Privatkläger nach Massgabe des § 156 Abs. 2 gestellt hat. Ebensowenig ist die öffentliche Klage wegen derselben Strafthat ausgeschlossen, wenn ein anderer Verletzter als der Privatkläger wegen derselben Strafantrag gestellt hat, da nach § 415 Abs. 3 nur eine Entscheidung in der Sache selbst das Recht der übrigen Verletzten auf Strafverfolgung beseitigt.

2) Eine zulässige Berufung des Privatklägers oder Angeklagten ist vorausgesetzt (Abs. 1). Wird daher die Berufung vor der Hauptverhandlung nach Massgabe der §§ 360, 363 durch Beschluss verworfen, so ist die nach Erlass des Urtheils erster Instanz erfolgte Zurücknahme der Berufung wirkungslos.

Daraus folgt, dass das Berufungsgericht, wenn demselben nach Vorlage der Akten die Zurücknahme der Berufung mitgetheilt wird, die Frage der Zulässigkeit der Berufung noch zu prüfen hat.

3) Die Zurücknahme ist eine ausdrückliche oder stillschweigende. Indem das Gesetz die in Abs. 2 aufgeführten Fälle als Zurücknahme gelten lässt, schliesst es andere Fälle, in denen eine stillschweigende Zurücknahme vorliegen kann, nicht aus. Es wird daher die unzeitige Entfernung des Privatklägers oder seines Vertreters dem Ausbleiben gleichzustellen und daher als eine Zurücknahme der Klage oder der Berufung aufzufassen sein. (A. M. Geyer 862, Löwe § 427 Nr. 3, Puchelt Nr. 7.)

4) Abs. 2 findet im Falle der Berufung des Angeklagten Anwendung ohne Rücksicht darauf, ob die Berufung die ganze Entscheidung oder nur einen Theil derselben, z. B. die Strafzumessung oder Kostenfrage, betrifft. Voraussetzung dabei ist, dass es sich nicht um mehrere selbständige Straffälle handelt, welche nur des Zusammenhangs wegen mit einander abgeurtheilt sind. Letzteren Falles hat die stillschweigende Zurücknahme der Klage (Abs. 2) nur für den Straffall Wirkung, auf welchen sich die Berufung des Angeklagten bezieht.

5) Die Schlussworte des Abs. 2 „gewähren dem Gerichte die uneingeschränkte Befugniss, dem säumigen Privatkläger die Einstellung des Verfahrens anzudrohen.“ (M. 223.) Es kann aber nicht diese Androhung darauf gestützt werden, dass der Kläger innerhalb einer gewissen Frist die Gerichtskosten zu zahlen habe. O.-L.-G. Stuttgart 14. Juli 80 (Württ. Gerichtsblatt Bd. 18 S. 24). Vgl. indessen § 419 Bem. 6.

6) Wirkung der stillschweigenden Zurücknahme gemäss Abs. 2 im Falle der Berufung:

a) Der Angeklagte hat Berufung ergriffen: Eine Versäumniss des Privatklägers gilt (wie die ausdrückliche Zurücknahme der Klage nach Abs. 1) als Zurücknahme der ganzen Klage. Das Urtheil erster Instanz wird aufgehoben, der Angeklagte ist freizusprechen, der Privatkläger in die Kosten zu verurtheilen (§ 503).

b. Der Privatkläger hat Berufung ergriffen: Die Berufung ist zu verwerfen; das Urtheil erster Instanz behält seine Wirksamkeit (vgl. jedoch Bem. 7), da es dem Angeklagten gegenüber durch Nichtanfechtung desselben in Rechtskraft erwachsen ist (Abs. 3).

c. Privatkläger und Angeklagter haben Berufung ergriffen: Es wird nicht die Berufung des Privatklägers verworfen und nunmehr über die des Angeklagten verhandelt, sondern es tritt die volle Wirkung wie bei a ein. Der Privatkläger kennt die Folgen, welche das Gesetz an seine Versäumniss knüpft.

7) Die Zurücknahme der Privatklage nach Abs. 2 wird durch Beschluss ausgesprochen. Dagegen erfolgt die Verwerfung der Berufung nach Abs. 3 durch Urtheil. Vgl. § 370 Bem. 2. (Drs. A. Thilo Nr. 7. A. M. Freudenstein 186, Puchelt Nr. 6.) Ein weiteres Eingehen in die Sache ist letzteren Falles als Regel nicht zulässig; insbesondere findet keine Berichterstattung statt („sofort zu verwerfen“). Ist jedoch eine Abänderung des Urtheils zu Gunsten des Beschuldigten innerhalb des durch die Berufung dem Gerichte zur Prüfung

unterbreiteten Gebietes möglich (vgl. § 343 nebst Bem. 2), so muss nach der Vorschrift von Abs. 3 („unbeschadet der Bestimmung des § 343“) in die Verhandlung der Sache getreten werden.

8) Die ausdrückliche oder stillschweigende Zurücknahme der Privatklage wird dem Beschuldigten bekannt gemacht (§ 434).

9) § 431 bezieht sich nur auf die erste und zweite Instanz. In der Revisionsinstanz kann die Privatklage nicht mehr zurückgenommen werden, sondern nur das Rechtsmittel mit den gewöhnlichen Wirkungen. Wird die Sache durch die Revisionsinstanz in die Berufungsinstanz zurückgewiesen, dann greift § 431 wieder Platz.

10) Die Frist des Abs. 4 beginnt von der Versäumung, nicht wie z. B. im Falle des § 370, von der Zustellung des die Versäumung aussprechenden Urtheils oder Beschlusses.

11) § 431 findet auch auf die Widerklage (§ 428) Anwendung.

§ 432.

Die zurückgenommene Privatklage kann nicht von neuem erhoben werden.

(E. § 351. K. § 364c. S. 664, 1053.)

1) „Es hiesse der Leichtfertigkeit und Böswilligkeit Vorschub leisten, wenn dem Privatkläger gestattet sein sollte, eine einmal zurückgenommene Klage demnächst von neuem zu erheben. § 432 untersagt jedoch nur demjenigen Verletzten, welcher die Klage erhoben hatte, deren nochmalige Erhebung. Das Recht eines anderen, zu derselben Klage berechtigten Verletzten bleibt hier unberührt. Dasselbe erlischt erst durch eine in der Sache selbst ergehende Entscheidung (§ 415 Abs. 3).“ (M. 223.) Vgl. § 415 Bem. 2. Wird die Berufung nach § 431 Abs. 3 verworfen, so sind die übrigen Verletzten mit ihrer Klage ausgeschlossen, aber nicht weil das verwerfende Urtheil eine Entscheidung in der Sache selbst wäre (Puchelt Nr. 4 — vgl. dagegen § 415 Bem. 4 —), sondern weil letztere in dem nunmehr rechtskräftigen Urtheile erster Instanz vorliegt.

2) § 432 bezieht sich auf § 431 Abs. 1 und 2.

§ 433.

Der Tod des Privatklägers hat die Einstellung des Verfahrens zur Folge.

War jedoch die Privatklage darauf gestützt, dass der Beschuldigte wider besseres Wissen in Beziehung auf den Anderen eine unwahre Thatsache behauptet oder verbreitet habe, welche denselben verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet ist, so kann

die Klage nach dem Tode des Klägers von den Eltern, den Kindern oder dem Ehegatten des letzteren fortgesetzt werden.

Die Fortsetzung ist von dem Berechtigten bei Verlust des Rechts binnen zwei Monaten, vom Tode des Privatklägers an gerechnet, bei Gericht zu erklären.

(E. § 352. K. 364d. S. 664, 667—669, 1053—1055.)

Absatz 1 und 2.

1) Nach § 189 St.-G.-B. kann die Beschimpfung des Andenkens eines Verstorbenen von den Eltern, Kindern oder dem Ehegatten des letzteren kraft eigenen Rechts verfolgt werden; sie sind selbst verletzt. Es kommen daher für sie die §§ 414 ff. zur Anwendung. Die Beleidigung eines Lebenden kann von den Angehörigen nicht verfolgt werden. Hat der Beleidigte selbst die Privatklage erhoben, so ist als Regel mit seinem Tode die Sache erledigt. Abs. 2 gewährt indessen eine Ausnahme von dem Grundsatze der Unvererbbarkeit der Privatklage (Abs. 1), jedoch nur zu Gunsten der in § 189 Abs. 2 St.-G.-B. genannten Personen (anders dagegen in § 401 Abs. 2) und für die Fälle der wegen verleumderischer Beleidigung mit Ausnahme der Kreditgefährdung (§ 187 St.-G.-B.) vom Verletzten zu seinen Lebzeiten erhobenen Privatklage. Bei mehreren Berechtigten kommt § 415 zur Anwendung. — Auf die öffentliche Klage bezieht sich § 433 nicht. Die Fortsetzung derselben ist in allen Fällen von dem Tode des Verletzten unabhängig.

2) Es kommt nur darauf an, dass die Privatklage auf die im § bezeichneten Handlungen gestützt war. (Vgl. auch § 263.) Ergibt sich aus der durchgeführten Verhandlung nur eine einfache Beleidigung, so kann die Klage nicht als unzulässig abgewiesen werden. (Drs. A. Freudenstein 188. A. M. Löwe Nr. 4, Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Er. 74.)

3) Die Eltern u. s. w. können keine Busse begehren und ebensowenig die Privatklage mit Beziehung auf die von dem Verstorbenen beantragte Busse fortsetzen (vgl. § 444 Abs. 4).

4) Der Angeklagte kann keine Widerklage gegen die Eltern u. s. w. erheben. Jedoch kann er die ihm von dem Verstorbenen widerfahrene Beleidigung oder Körperverletzung zur Aufrechnung benutzen. Vgl. § 428 Bem. 2. (A. M. bezüglich der Widerklage v. Schwarze Er. 75.)

5) Bezüglich der Kosten vgl. § 503 Bem. 5.

Absatz 3.

6) Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist nicht ausgeschlossen (§ 44). (Drs. A. Freudenstein 186, v. Kries 17, Löwe Nr. 6, Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Er. 75. A. M. Thilo Nr. 3.) Dieselbe kann aber nicht auf die Unkenntniss des Todes gestützt werden, da der Beginn der Frist des Abs. 3 ohne Rücksicht auf die Kenntniss der Eltern u. s. w. auf den Zeitpunkt des Todes gesetzt und die Frist ausserdem auch zu Gunsten des Angeklagten gegeben ist. (Drs. A. Freudenstein 186, Löwe Nr. 6, v. Schwarze Er. 75. A. M. Puchelt Nr. 4.)

§ 434.

Die Zurücknahme der Privatklage und der Tod des Privatklägers, sowie die Fortsetzung der Privatklage sind dem Beschuldigten bekannt zu machen.

(E. § 353. K. § 364e. S. 664, 1055.)

ZWEITER ABSCHNITT.

Nebenklage.

§ 435.

Wer nach Massgabe der Bestimmung des § 414 als Privatkläger aufzutreten berechtigt ist, kann sich der erhobenen öffentlichen Klage in jeder Lage des Verfahrens als Nebenkläger anschliessen. Der Anschluss kann behufs Einlegung von Rechtsmitteln auch nach ergangenem Urtheile geschehen.

Die gleiche Befugniss steht demjenigen zu, welcher durch einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung (§ 170) die Erhebung der öffentlichen Klage herbeigeführt hat, wenn die strafbare Handlung gegen sein Leben, seine Gesundheit, seine Freiheit, seinen Personenstand oder seine Vermögensrechte gerichtet war.

(E. § 366. K. 675—681, 1055—1058. 173. Sitzung S. 14).

1) „In jeder Lage des Verfahrens“: Auch in der Voruntersuchung, wenn die Staatsanwaltschaft in diesen zur Zuständigkeit des Landgerichts gehörigen Sachen (§§ 73 Z. 1, 75 Z. 4 G.-V.-G.) eine solche beantragt hat (§ 176 Abs. 2. Z. 1), oder seitens eines vernommenen Zeugen. Vgl. noch § 417 Bem. 6.

2) Abs. 1 Satz 2 behandelt den Fall, dass die Nebenklage zum Zwecke der Einlegung des Rechtsmittels erhoben wird, § 441 denjenigen, wenn der Anschluss an die öffentliche Klage vor dem Erlass der mittels eines Rechtsmittels anzufechtenden Entscheidung schon erfolgt war. Ersteren Falles hat der Nebenkläger nur die Fristen der Staatsanwaltschaft; letzteren Falles laufen ihm die Fristen selbständig. Vgl. § 441 Bem. 1 u. 3.

3) Nicht jeder Verletzte im Sinne des § 170 hat das Recht zur Nebenklage, sondern nur derjenige, dessen Leben, Gesundheit, Freiheit, Personenstand

oder Vermögensrechte durch die Handlung betroffen wurde. Der Ausdruck „gerichtet war" bezieht sich nicht ausschliesslich auf vorsätzliche Handlungen, sondern ist objektiv gemeint.

4) Die Nebenklage steht auch dem zu einer Busse Berechtigten zu (§ 443). Vgl. ausserdem § 467.

5) Aus der Bezugnahme von § 414 in Abs. 1 ergibt sich, dass die Prozessfähigkeit des Nebenklägers dieselbe sein muss wie die des Privatklägers (vgl. § 414 Bem. 7). Dasselbe muss wegen der Verbindung, in welcher Abs. 2 zu Abs. 1 steht, im Falle des Abs. 2 gelten.

§ 436.

Die Anschlusserklärung ist bei dem Gerichte schriftlich einzureichen.

Das letztere hat über die Berechtigung des Nebenklägers zum Anschlusse nach Anhörung der Staatsanwaltschaft zu entscheiden.

Zu einer Sicherheitsleistung ist der Nebenkläger nicht verpflichtet.

(E. § 368. K. 684, 1058.)

1) Eine schriftliche Eingabe ist erfordert; die Erklärung zu Protokoll des Gerichtsschreibers genügt nicht. R.-G. II 31. März 80 (I, 285). (Ders. A. Löwe Nr. 1, Puchelt Nr. 2. A. M. v. Bomhard, Dochow in H. H. II 371, Geyer 868, v. Schwarze, Thilo Nr. 1, Voitus Nr. 1). Vgl. noch § 341 Bem. 6. Sie muss an das Gericht gerichtet sein, nicht an die Staatsanwaltschaft. Vgl. § 417 Bem. 6.

2) Beim Anschlusse behufs der Einlegung eines Rechtsmittels entscheidet stets das für das Rechtsmittel zuständige Gericht, nicht das Gericht erster Instanz (§§ 363, 389). Die Einlegung selbst erfolgt nach den gewöhnlichen Vorschriften (§§ 348, 355, 381).

§ 437.

Der Nebenkläger hat nach erfolgtem Anschlusse die Rechte des Privatklägers.

An den Erklärungen über Annahme oder Ablehnung der Geschworenen nimmt der Nebenkläger nicht Theil.

(E. § 369. K. 684, 1058.)

1) Der Nebenkläger hat die rechtliche Stellung des Privatklägers, soweit keine Ausnahmen gemacht sind. Er kann daher insbesondere im Beistande eines Rechtsanwalts oder dessen nach § 139 befähigten Vertreters erscheinen oder sich durch einen solchen unter Ertheilung einer schriftlichen Vollmacht

vertreten lassen (§§ 418, 427 Abs. 2). Er kann Zeugen laden lassen (§ 426 Es sind ihm alle Entscheidungen bekannt zu machen (§ 425). Auch in der Voruntersuchung ist er in den Fällen, in welchen die Staatsanwaltschaft bei Untersuchungshandlungen anwesend sein darf, beizuziehen. (§ 191. Vgl. auch § 223.) Es folgt das zwar nicht aus § 437 Abs. 1, weil der vor das Schöffengericht gehörigen Privatklage die Voruntersuchung unbekannt ist (§ 176 Abs. 3), wohl aber aus der ganzen Stellung des Nebenklägers neben der Staatsanwaltschaft. (Drs. A. Puchelt Nr. 2. A. M. Löwe Nr. 2, der den Nebenkläger in der Voruntersuchung dem Angeschuldigten gleichstellt.)

Der Nebenkläger des § 435 Abs. 1 ist jedoch nicht zu hören, wenn die Staatsanwaltschaft die Ueberweisung der Sache an das Schöffengericht beantragt (§ 75 Z. 4 G.-V.-G.), sowenig wie über die Frage, ob überhaupt das Hauptverfahren eröffnet werden soll. Es handelt sich hiebei um ausschliesslich der Staatsanwaltschaft zustehende Amtsverrichtungen, wie denn auch der Privatkläger nicht besonders gehört wird (§ 423). Dagegen muss aus §§ 437 Abs. 1 und 441 (vgl. auch § 439 Abs. 2) entnommen werden, dass der Nebenkläger gegen den Willen der Staatsanwaltschaft den die Einstellung des Verfahrens anordnenden Beschluss mit sofortiger Beschwerde angreifen kann (§ 423 Bem. 4 b).

2) Den Rechten, welche der Nebenkläger nach Abs. 1 hat, müssen folgeweise auch die Pflichten entsprechen, wie sie dem Privatkläger obliegen, soweit keine besonderen Ausnahmen getroffen sind (vgl. z. B. § 436 Abs. 3) oder sich aus der Natur der Nebenklage ergeben. Es muss demnach auch der Nebenkläger im Falle des § 430 Abs. 2 von einem Rechtsanwalt vertreten sein.

3) Der Nebenkläger kann als Zeuge vernommen werden. Das Gesetz schliesst ihn nicht ausdrücklich aus, seine prozessuale Stellung ist nicht unvereinbar mit der Rolle als Zeuge, die Interessen der Strafverfolgung widerstreben einer solchen Unzulässigkeit. R.-G — vereinigte Strafsenate — 25. Okt. 80 (II, 384), III. 20. Nov. 80 (III, 47). (Drs. A. Freudenstein 194, Löwe Nr. 1 b, Meves 75, Puchelt Nr. 3. A. M. R.-G. I 8. Juli 80 — R. II, 174 —, v. Bomhard Nr. 2, Dalcke § 435 Nr. 2, Dochow in H. H. II, 371, Geyer 869, v. Schwarze § 435 Nr. 5 und Er. 61, Thilo § 435 Nr. 3.)

4) Vgl. bezüglich des Ablehnungsrechtes § 24 Bem. 4, bezüglich der Kosten § 503 Bem. 3.

§ 438.

Der Fortgang des Verfahrens wird durch den Anschluss nicht aufgehalten.

Die bereits anberaumte Hauptverhandlung sowie andere Termine finden an den bestimmten Tagen statt, auch wenn der Nebenkläger wegen Kürze der Zeit nicht mehr geladen oder benachrichtigt werden konnte.

(E. § 370. K. 684, 1058.)

§ 439.

Entscheidungen, welche schon vor dem Anschluss ergangen und der Staatsanwaltschaft bekannt gemacht waren, bedürfen keiner Bekanntmachung an den Nebenkläger.

Die Anfechtung solcher Entscheidungen steht auch dem Nebenkläger nicht mehr zu, wenn für die Staatsanwaltschaft die Frist zur Anfechtung abgelaufen ist.

(E. § 371. K. 684, 1058.)

Absatz 2: Läuft die Frist noch für die Staatsanwaltschaft, dann kann der Nebenkläger die Entscheidung auch dann anfechten, wenn sich die Staatsanwaltschaft dabei beruhigt (vgl. §§ 435 Abs. 1, 441 Abs. 1). (Drs. A. Puchelt Nr. 6. A. M. Voitus Nr. 2.)

§ 440.

Ist in der Hauptverhandlung weder der Nebenkläger noch ein Anwalt desselben erschienen, so wird das Urtheil dem ersteren zugestellt.

(E. § 372. K. 684, 1058.)

1) Aus der besonderen Bestimmung des § 440 ergibt sich, dass § 431 Abs. 2 auf den Nebenkläger keine Anwendung findet. Es muss deshalb das Gericht über die schriftlichen Anträge des ausgebliebenen Nebenklägers erkennen. Vgl. jedoch § 441 Bem. 3 am Schlusse.

2) Hat der nicht erschienene Nebenkläger einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Rechtsanwalt als Vertreter, so erfolgt nach der Vorschrift des § 440 nicht an letzteren, sondern an ersteren die Zustellung, sofern der Vertreter ausgeblieben ist. War er erschienen, so gilt das Urtheil als in Gegenwart des Nebenklägers verkündet. Vgl. § 430 Bem. 5.

§ 441.

Der Rechtsmittel kann sich der Nebenkläger unabhängig von der Staatsanwaltschaft bedienen.

Wird auf ein nur von dem Nebenkläger eingelegtes Rechtsmittel die angefochtene Entscheidung aufgehoben, so liegt der Betrieb der Sache wiederum der Staatsanwaltschaft ob.

(E. § 373. K. 685, 1058.)

Absatz 1.

1) War der Anschluss des Nebenklägers schon vor Erlass der Entscheidung erfolgt, so sind hinsichtlich der Einlegung von Rechtsmitteln (Beschwerde, Berufung, Revision) und des Verfahrens über dieselben Nebenkläger und Staatsanwaltschaft völlig unabhängig von einander gestellt. Insbesondere laufen die Fristen für den Nebenkläger, wenn er nicht in der Hauptverhandlung erschienen oder vertreten war (§ 440 Bem. 2) von der Zustellung an. Legen Nebenkläger und Staatsanwaltschaft Rechtsmittel ein, so ist über jedes der beiden Rechtsmittel, wenn auch in demselben Verfahren, zu verhandeln und zu entscheiden. Hier ist die Stellung des Nebenklägers eine selbständige und nicht mit derjenigen zusammenzuwerfen, wenn die Anschlusserklärung des Nebenklägers erst in der Rechtsmittelinstanz erfolgt. Vgl. noch § 435 Bem. 2.

2) Wegen des Anwaltszwangs in der Revisionsinstanz vgl. § 437 Bem. 2 in Verbindung mit § 430 Abs. 2.

3) Der Nebenkläger kann nicht selbständig die Wiederaufnahme des Verfahrens (§ 402) beantragen. § 437 Abs. 1 in Verb. mit § 430 Abs. 1 passt nicht hierher. Nur durch den Anschluss an das von der Staatsanwaltschaft eingeleitete Verfahren erlangt der Nebenkläger seine Rechte. Das alte Verfahren wird nicht fortgesetzt, die Wiederaufnahme ist ein neues Verfahren. (Drs. A. Dalcke Nr. 2, Dochow in H. H. II. 372, Meves 104. A. M. von Bomhard Nr. 2, Geyer 869, Löwe Nr. 6, Puchelt § 435 Nr. 7, Thilo Nr. 2.)

4) § 343 gilt auch für das Rechtsmittel des Nebenklägers (vgl. § 430 Abs. 1), ebenso § 338 Abs. 2 (vgl. § 430 Bem. 2), sodann bezüglich der Berufung des Nebenklägers § 431 Abs. 3.

Absatz. 2.

5) Der Nebenkläger nimmt an dem weiteren Verfahren wieder Theil. (Vgl. K. 685.)

§ 442.

Die Anschlusserklärung verliert durch Widerruf sowie durch den Tod des Nebenklägers ihre Wirkung.

(E. § 374. K. 685, 1058.)

1) Der Widerruf kann nur ein ausdrücklicher sein. Vgl. auch § 417 Bem. 6 und § 440 Bem. 1.

2) Es steht nichts im Wege, dass eine Anschlusserklärung nach geschehenem Widerrufe in dem Verfahren von neuem erfolgt. § 435 sagt ausdrücklich: „In jeder Lage des Verfahrens". § 432 ist nicht wiederholt und eine ähnliche Bestimmung nicht gegeben. Die bezüglich der Busse in § 444 Abs. 2 enthaltene Bestimmung ist eine Ausnahme. (Drs. A. Dochow in H. H. II, 372, Geyer 870, Löwe Nr. 2. A. M. Puchelt Nr. 2.)

3) § 433 Abs. 2 ist nicht anwendbar, da durch den Tod die Anschlusserklärung jede Wirkung verliert. Ein Grund zu einer dem § 433 Abs. 2 ähnlichen Bestimmung lag um so weniger vor, als die Verfolgung der strafbaren Handlung durch Wegfall der Nebenklage nicht aufhört.

§ 443.

Die Befugniss, sich einer öffentlichen Klage nach den Bestimmungen der §§ 435—442 als Nebenkläger anzuschliessen, steht auch demjenigen zu, welcher berechtigt ist, die Zuerkennung einer Busse zu verlangen.

Wer die Zuerkennung einer Busse in einem auf erhobene öffentliche Klage anhängigen Verfahren beantragen will, muss sich zu diesem Zwecke der Klage als Nebenkläger anschliessen.

(E. §§ 366, 367. K. § 374a. S. 682, 1058.)

1) Der Ersatz des Schadens aus einer strafbaren Handlung ist in der Regel im Wege des Civilprozesses geltend zu machen. Ausnahmsweise gewährt das Reichsstrafrecht in gewissen Fällen (Bem. 3) dem Strafrichter das Recht, auf Antrag des Verletzten dem letzteren jenen Ersatz in Gestalt einer Busse zuzusprechen. Geschieht letzteres, so ist die Geltendmachung einer anderweitigen civilrechtlichen Entschädigung ausgeschlossen (vgl. §§ 188 Abs. 2, 321 Abs. 2 St.-G.-B.). Der Antrag auf Busse kommt nur für das Strafverfahren in Betracht. Wird er hier abgewiesen oder zurückgezogen, so hat das auf den civilrechtlichen Entschädigungsanspruch keine Wirkung.

2) Will der zu einer Busse Berechtigte den Zuspruch derselben erreichen, so kann das nur innerhalb eines anhängigen Strafverfahrens geschehen. Bei den mittels Privatklage zu verfolgenden strafbaren Handlungen ist der Antrag auf Busse mit der Privatklage zu verbinden (§ 446). Dem auf erhobene öffentliche Klage anhängigen Verfahren hat sich der Berechtigte zur Erreichung seines Zweckes als Nebenkläger anzuschliessen (Abs. 2). § 443 Abs. 1 geht aber weiter. Er ertheilt dem zu einer Busse Berechtigten im Allgemeinen die Befugniss, sich der öffentlichen Klage als Nebenkläger anzuschliessen. Dadurch ist zu § 435 ein dritter zur Nebenklage berechtigender Grund hinzugefügt. Es handelt sich hier nicht von der Geltendmachung des Anspruchs auf Busse, sondern von der Voraussetzung, unter welcher die in Unterstützung der öffentlichen Klage auf Bestrafung des Angeklagten gerichtete Nebenklage zulässig erscheint. Der zur Busse Berechtigte kann demnach von Geltendmachung seines Ersatzanspruchs im Strafverfahren ganz absehen. Er ist dann Nebenkläger wie jeder andere und finden für ihn die §§ 435—442 Anwendung. Er kann aber auch ausschliesslich die Zuerkennung der Busse mit seiner Nebenklage verfolgen. Dann kommen die §§ 435—442 mit den aus den §§ 444 und 445 sich ergebenden Einschränkungen in Betracht. Endlich kann er beide Zwecke, die Bestrafung des Angeklagten und seine Verurtheilung zu einer Busse, verbinden. Je nachdem es sich von dem einen oder dem andern handelt, sind die §§ 435—442 allein oder in Verbindung mit den §§ 444 und 445 massgebend. (Drs. A. Puchelt Nr. 2 und 3. Theilw. a. M. Löwe Nr. 2, nach welchem in

der auf Zuerkennung einer Busse gerichteten Nebenklage die Nebenklage auf Bestrafung kraft Gesetzes mitenthalten ist.)

3) Busse: §§ 188, 231 St.-G.-B.; §§ 18, 43, 45 des Ges. v. 11. Juni 1870, betr. das Urheberrecht an Schriftwerken; § 15 des Ges. v. 30. November 1874 über den Markenschutz; § 16 des Ges. v. 9. Januar 1876, betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste; § 9 des Ges. v. 10. Januar 1876, betr. den Schutz der Fotografien; § 14 des Ges. v. 11. Januar 1876, betr. das Urheberrecht an Mustern und Modellen; § 36 des Patentges. v. 25. Mai 1877.

4) § 443 ff. bezieht sich nicht auf die Fälle, in denen die Bekanntmachung des Urtheils nach § 200 St.-G.-B. auszusprechen ist. Dieselbe kann ohne Nebenklage beantragt werden und ist selbst von Amtswegen anzuordnen.

5) Es bedarf keiner besonderen Benachrichtigung des zur Busse Berechtigten darüber, dass die öffentliche Klage erhoben sei. (K. 684.)

§ 444.

Der Antrag auf Zuerkennung einer Busse kann bis zur Verkündung des Urtheils erster Instanz gestellt werden.

Der Antrag kann bis zur Verkündung des Urtheils zurückgenommen, ein zurückgenommener Antrag nicht erneuert werden.

Wird der Angeklagte freigesprochen oder das Verfahren eingestellt, oder die Sache ohne Urtheil erledigt, so gilt auch der Antrag ohne weitere Entscheidung für erledigt.

Der Anspruch auf Busse kann von den Erben des Verletzten nicht erhoben oder fortgesetzt werden.

(K. § 574 b. S. 682, 683, 1058.)

Absatz 1.

1) Der Antrag kann nicht mündlich gestellt werden (§ 436). R.-G. II 31. März 80 (I, 285). (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Puchelt Nr. 2. A. M. Dochow in H. H. II, 374, Löwe Nr. 1.)

Absatz 2.

2) Abs. 2 ist nicht mit Abs. 1 in Verbindung zu bringen. Er bezieht sich auf alle Instanzen. (Drs. A. Löwe Nr. 4, Puchelt Nr. 3, v. Schwarze Nr. 3, Thilo Nr. 2. A. M. Voitus Nr. 1.)

3) Das Verbot der Erneuerung des Antrags ist eine Ausnahme (vgl. § 442 Bem. 2). Dasselbe unterstellt einen wirksamen Antrag. R.-G. II 31. März 80 (vgl. Bem. 1).

Absatz 3.

4) Ist die Nebenklage lediglich auf Zuerkennung einer Busse gerichtet (vgl. § 443 Bem. 2), so stehen dem Antragsteller die Rechtsmittel zu, wenn der Angeklagte verurtheilt, der Antrag auf Busse aber abgewiesen wurde (§ 441

Abs. 1). Dagegen hat er kein Rechtsmittel gegen das die Freisprechung des Angeklagten oder die Einstellung des Verfahrens und damit als Folge die Abweisung seines Antrags aussprechende Urtheil. Die Bestrafung ist die nothwendige Voraussetzung der Busse. Der auf letztere sich beschränkende Antrag kann erstere nicht herbeiführen. Der Entschädigungsanspruch kann nunmehr im Wege des Cilvilprozesses verfolgt werden. (Vgl. Dochow in H. H. II, 374. A. M. v. Bomhard Nr. 4, Freudenstein 197, Löwe Nr. 6, Puchelt Nr. 4.) Dagegen kann der zur Busse Berechtigte gemäss §§ 435 Abs. 1 Satz 2, 443 Abs. 1 auch das freisprechende Urtheil angreifen, wenn er seine Nebenklage nunmehr auf die Bestrafung des Angeklagten ausdehnt.

Absatz 4.

5) Stirbt der zu einer Busse Verurtheilte vor Eintritt der Rechtskraft des Urtheils, so kann dasselbe nicht gegen die Erben vollzogen werden, weil das Urtheil überhaupt nicht vollstreckbar ist (§ 481, vgl. auch § 497 Abs. 2).

6) Abs. 4 steht der Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs im Wege des Civilprozesses seitens der Erben nicht im Wege.

§ 445.

Der Nebenkläger hat den Betrag, welchen er als Busse verlangt, anzugeben.

Auf einen höheren Betrag der Busse als den beantragten darf nicht erkannt werden.

(K. § 374c. S. 683, 1058.)

1) § 445 mit seiner Beschränkung des richterlichen Ermessens entspricht der vorwiegenden Natur der Busse als einer Entschädigung.

2) Abs. 1 ist die Voraussetzung für Abs. 2. Es ist deshalb nicht nothwendig, dass schon bei der Anschlusserklärung der Betrag der Busse angegeben wird, und ebensowenig ausgeschlossen, dass der Antrag im Laufe der Hauptverhandlung eine Veränderung erleidet.

3) § 372 findet auch auf die Busse entsprechende Anwendung.

§ 446.

Die Bestimmungen der §§ 444, 445 finden auf den Fall entsprechende Anwendung, dass von dem die Busse Beanspruchenden die Privatklage erhoben wird.

(K. § 374d. S. 682—684, 1058.)

Der Antrag auf Busse kann mit der Privatklage verbunden werden. Für erstern gelten dann die §§ 444 und 445. Dagegen kann der Antrag auf Busse nicht ohne gleichzeitige Erhebung der Privatklage in den Fällen, in welchen die

öffentliche Klage nicht erhoben ist, gestellt werden, weil die Busse die Strafverfolgung voraussetzt. (Vgl. § 443 Bem. 2).

SECHSTES BUCH.

Besondere Arten des Verfahrens.

ERSTER ABSCHNITT.

Verfahren bei amtsrichterlichen Strafbefehlen.

§ 447.

In den zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehörigen Sachen, mit Ausnahme der im § 27 Nr. 3—8 des Gerichtsverfassungsgesetzes bezeichneten Vergehen, kann durch schriftlichen Strafbefehl des Amtsrichters ohne vorgängige Verhandlung eine Strafe festgesetzt werden, wenn die Staatsanwaltschaft schriftlich hierauf anträgt.

Durch einen Strafbefehl darf jedoch keine andere Strafe als Geldstrafe von höchstens einhundertfünfzig Mark oder Freiheitsstrafe von höchstens sechs Wochen, sowie eine etwa verwirkte Einziehung festgesetzt werden.

Die Ueberweisung des Beschuldigten an die Landespolizeibehörde darf in einem Strafbefehle nicht ausgesprochen werden.

(E. § 375. K. 690, 1058—1061.)

Absatz 1.

1) Im Interesse einer raschen und wenig kostspieligen Rechtspflege, sowie der geringeren Belästigung des Beschuldigten ist die Erledigung geringfügiger strafbarer Handlungen ohne Hauptverhandlung durch richterliche Verfügung gestattet. Sie findet statt unter der Voraussetzung, dass auf keine höhere Strafe als Geldstrafe von 150 Mark oder Freiheitsstrafe von sechs Wochen, sowie Einziehung erkannt wird, bei allen Uebertretungen (§ 27 Z. 1 G.-V.-G.) und denjenigen Vergehen, welche nur mit Gefängniss von höchstens drei Monaten oder Geldstrafe von höchstens 600 Mark, allein oder neben Haft, oder in Verbindung mit einander, oder mit Einziehung bedroht sind, ausgenommen die in § 320 St.-G.B. und § 74 G.-V.-G. genannten Vergehen (§ 27 Z. 2 G.-V.-G). Die Zuwiderhandlungen

gegen die Zoll- und Steuergesetze sind nicht ausgenommen. Dass bei den durch die Landgerichte überwiesenen Sachen kein Strafbefehl ergehen kann, liegt in der Natur der Sache, weil durch den Ueberweisungsbeschluss das Hauptverfahren vor dem Schöffengericht eröffnet ist. — § 13 erscheint nicht anwendbar (vgl. Bem. 4 daselbst).

2) Der Strafbefehl ist auch gegen einen festgenommenen (§§ 127, 128) oder verhafteten Beschuldigten (§§ 112, 113, 125, 126) zulässig. (M. 228.) Ein entgegengesetzter Antrag wurde abgelehnt. (K. 1051.) Gegenüber der Ladungsfrist von einer Woche (§ 216) für die Hauptverhandlung dient er häufig zur Abkürzung der Haft. Im Falle der Festnahme und Vorführung steht in erster Linie der Staatsanwaltschaft die Wahl zu zwischen dem Antrag auf Erlass eines Strafbefehls oder dem abgekürzten Verfahren nach § 211. (Vgl. § 211 Bem. 3 und 6.)

3) Da gegen einen Abwesenden in gewissen Fällen eine Hauptverhandlung statthaft ist (§ 319), so besteht noch weniger Grund, einen Strafbefehl, bei dem der Beschuldigte gar nicht gehört wird, gegen ihn auszuschliessen. § 447 macht auch keine Ausnahme. Eine Einschränkung ist jedoch beizufügen: Der Strafbefehl setzt die Zulässigkeit eines Einspruchs und der dadurch herbeigeführten Hauptverhandlung voraus; es kann derselbe daher auch nur in solchen Fällen ergehen, in welchen gegen den Abwesenden eine Hauptverhandlung eintreten darf (§ 319). (Drs. A. Dalcke Nr. 5, Dochow 274, Löwe Nr. 4, Puchelt Nr. 3. A. M. Meves in H. H. II, 387, vgl. auch v. Schwarze Er. 5, sowie Kollmann im Württ. Gerichtsblatt Bd. 18 S. 409.) Dagegen steht der Umstand nicht im Wege dass eine öffentliche Zustellung nach § 40 erfolgen muss. (Drs. A. Puchelt Nr. 3. A. M. Dalcke Nr. 5, Dochow 274, Löwe Nr. 4, Kallmann a. a. O.)

4) Gegen eine Person unter 18 Jahren ist ein Strafbefehl unzulässig, weil die Feststellung der zur Strafbarkeit erforderlichen Einsicht (§§ 56, 57 St.-G.-B.) nur in der mündlichen Verhandlung geschehen kann. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 3, Dalcke Nr. 4, Dochow 274, Löwe Nr. 5, Meves in H. H. II, 387, Puchelt Nr. 3. A. M. Geyer 871, v. Schwarze Er. 6.)

5) „Ohne vorgängige Verhandlung“: Auch der Beschuldigte wird nicht vorher gehört, ausgenommen im Falle des § 128. Da der Strafbefehl ausser Anwesenheit des Beschuldigten ergeht, so kann er auch demselben nicht durch Verkündung bekannt gemacht werden (§ 35), sondern es ist die Zustellung erfordert (§ 449).

Absatz 2.

6) Die Zulässigkeit des Strafbefehls ist nicht auf die Fälle beschränkt, in denen zunächst nur Geldstrafe und erst für den Fall des Unvermögens eine Freiheitsstrafe festzusetzen ist. (M. 228.) Vielmehr kann eine Freiheitsstrafe auch unmittelbar, allein oder neben einer Geldstrafe, festgesetzt werden. Keine Strafe darf aber das in Abs. 2 festgesetzte Mass übersteigen, insbesondere auch die umgewandelte Freiheitsstrafe nicht (drs. A. Geyer 872, Löwe Nr. 2 a Meves in H. H. II, 390, a. M. Puchelt Nr. 5); ebensowenig eine Gesammtstrafe nach § 74 St.-G.-B. (drs. A. Meves in H. H. II, 390; a. M. v. Schwarze Er. 4 welcher nur die Einzelstrafen massgebend sein lässt).

7) Die Umwandlung in Freiheitsstrafe ist der Geldstrafe in der Regel beizufügen (vgl. § 491).

§ 448.

Der Antrag ist auf eine bestimmte Strafe zu richten. Der Amtsrichter hat demselben zu entsprechen, wenn der Erlassung des Strafbefehls Bedenken nicht entgegenstehen.

Findet der Amtsrichter Bedenken, die Strafe ohne Hauptverhandlung festzusetzen, so ist die Sache zur Hauptverhandlung zu bringen. Dasselbe gilt, wenn der Amtsrichter eine andere als die beantragte Strafe festsetzen will und die Staatsanwaltschaft bei ihrem Antrage beharrt.

(E. § 376. K. 690—693, 1061, 1062.)

1) Aus der Natur der Sache sowie aus § 449 folgt, dass der Antrag die Angabe der Thatsachen, durch welche die Strafthat begangen sein soll, die dafür vorhandenen Beweise und das anzuwendende Strafgesetz enthalten muss (vgl. § 198). Ausserdem ist die Strafe nach Art und Höhe zu bezeichnen. Wird eine Geldstrafe beantragt, so ist es zweckmässig, zugleich die Freiheitsstrafe beizufügen, in welche erstere umgewandelt werden soll.

2) Indem das Gesetz vorschreibt, dass der Amtsrichter dem Antrage zu entsprechen hat, wenn keine Bedenken bestehen, geht es davon aus, dass in der Regel dem Antrage entsprochen wird. Bedenken können sich namentlich auch ergeben bezüglich der Zulässigkeit des Strafbefehls (z. B. wegen Mangels der Voraussetzungen des § 447, der Merkmale einer strafbaren Handlung, des erforderlichen Strafantrags, der Zuständigkeit, wegen Verjährung u. s. w.)

3) Abs. 2 in seinem Eingange bezieht sich auch auf die Frage des Beweises der That oder der Thäterschaft. Die Beweisfrage ist jedoch in der Regel nicht ängstlich zu nehmen, weil der Beschuldigte das Rechtsmittel des Einspruchs hat.

4) Der Amtsrichter kann im Strafbefehle nur die „beantragte Strafe“ festsetzen. Dieser Ausdruck schliesst von vorneherein jede höhere oder geringere Strafe aus. Er umfasst aber auch die dem Masse nach gleiche, aber der Art nach verschiedene Strafe und ebenso die dem Masse und der Art nach gleiche, jedoch auf ein anderes Strafgesetz gestützte Strafe. Letztere ist nicht mehr die beantragte. Die Einfachheit des Verfahrens mit Strafbefehlen ist gerade durch die vollständige Uebereinstimmung zwischen Amtsrichter und Staatsanwaltschaft bedingt. Diese hat überdies keine Rechtsmittel (vgl. Bem. 8), so dass die irrige rechtliche Ansicht des Amtsrichters nicht verbessert werden könnte. (Drs. A. Geyer 873, Löwe Nr. 3, Puchelt Nr. 4, Voitus Kontr. 377. A. M. bezüglich des anderen Strafgesetzes Meves in H. H. II, 393, v. Schwarze Er. 9, Thilo Nr. 4.)

5) Beweiserhebungen oder sonstige Ermittelungen kann der Amtsrichter

nicht vornehmen. Das Gesetz spricht nicht davon. Die durch dasselbe erstrebte Einfachheit des Verfahrens widerstreitet.. (Drs. A. Dalcke Nr. 4, Löwe Nr. 4c, Meves in H. H. II, 392. A. M. Puchelt Nr. 4, v. Schwarze Nr. 6.)

6) Hat der Amtsrichter Bedenken über den Erlass der beantragten Strafverfügung, so ist es zweckmässig, statt einer sofortigen Ablehnung des Antrags vorerst in schriftlichem oder mündlichem Verkehr die Erledigung der Bedenken zu versuchen. Dieser Versuch ist nothwendig, wenn der Amtsrichter zwar auf Strafe erkennen will, jedoch in anderer Weise als es beantragt ist. Ueber das Verfahren bemerkte Reg.-Kom. von Amsberg (K 691): „Der Amtsanwalt werde in der Regel eine grössere Anzahl von Strafbefehlen gleichzeitig beantragen. In den meisten Fällen werde der Amtsrichter den Anträgen stattgeben. Wo aber der Amtsrichter eine andere als die beantragte Strafe zuerkennen wolle, da trete nicht eine weitläufige Unterhandlung ein, sondern der Antrag des Amtsanwalts werde vom Amtsrichter mit einer kurzen Notiz zurückgesandt. Fast in allen Fällen werde sich der Amtsanwalt der Ansicht des Amtsrichters fügen und seinen Antrag entsprechend abändern, womit sich der Antrag erledige. Glaube der Amtsanwalt ausnahmsweise, der Ansicht des Amtsrichters entgegentreten zu müssen, so beantrage er die mündliche Verhandlung.“

7) Das Verfahren mittels Strafbefehls ist für zweifellose und einfache Fälle eingerichtet. Streitfragen und weittragende Fragen sind dem ordentlichen Verfahren vorbehalten. Das Gesetz spricht daher auch nur von „Bedenken“, welche von dem Erlasse des Strafbefehls absehen lassen. Hat der Amtsrichter solche Bedenken, so weist er den Antrag auf Erlass des Strafbefehls zurück. Einer eigentlichen Entscheidung der angeregten Fragen bedarf es darnach in den Fällen in Bem. 2 nicht. Der Inhalt des Beschlusses betrifft nur die Zulässigkeit des Verfahrens mittels Strafbefehls, nicht die Sache selbst. Das Gesetz schreibt in Abs. 1 keineswegs die Verwerfung des Antrags als unzulässig oder unbegründet vor. Mit der Zurückweisung des Antrags ist die Sache auf den gewöhnlichen Standpunkt zurückgebracht. Die Staatsanwaltschaft kann nun entweder die öffentliche Klage ganz unterlassen oder sie nach § 211 unmittelbar zur Hauptverhandlung bringen oder einen Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens stellen. In dem Antrage auf Erlass eines Strafbefehls ist noch nicht derjenige auf Eröffnung des Hauptverfahrens mitenthalten. (A. M. Löwe Nr. 4a, v. Schwarze Nr. 3, Voitus Kontr. 372.) Die Sache ist nach Abs. 2 zur Hauptverhandlung „zu bringen“. Aus diesem allgemeinen Ausdrucke ist nicht zu entnehmen, dass der Amtsrichter in den Fällen von Abs. 2 sofort die Hauptverhandlung herbeizuführen hat, sei es dass er einen förmlichen Eröffnungsbeschluss erlassen müsste (Löwe Nr. 4a, Voitus Kontr. 374, vgl. auch Dochow 275) oder ohne solchen einfach einen Termin für die Hauptverhandlung anberaumt (Meves in H. H. II, 392, Puchelt Nr. 6, Thilo Nr. 2). Der Sinn von Abs. 2 dürfte nur sein, dass in dem Strafbefehle über die Meinungsverschiedenheiten zwischen Amtsrichter und Amtsanwalt nicht entschieden werden darf, ohne vorzugreifen, wie und von wem die Sache nunmehr weiter zu ihrer gesetzlichen Aburtheilung gebracht wird. Für die Mehrzahl der unter die Strafbefehle fallenden Sachen wäre sonst auch die Unmöglichkeit des Verfahrens nach § 211 gegeben. — Dagegen ist es zulässig,

dass der Amtsanwalt mit dem Antrage auf Erlass eines Strafbefehls zugleich für den Fall von Bedenken denjenigen auf Eröffnung des Hauptverfahrens verbindet. Ueber diesen muss dann der Amtsrichter nach Massgabe der §§ 197 ff. entscheiden.

8) Als Folge der in Bem. 7 ausgesprochenen Ansicht ergibt sich der Ausschluss eines jeden Rechtsmittels seitens der Staatsanwaltschaft gegen die Zurückweisung des auf Erlass eines Strafbefehls gerichteten Antrags. Auf das eigenartige Verfahren mittels Strafbefehls passen überhaupt die Vorschriften über die Rechtsmittel nicht. Gegen die Zurückweisung des Antrags in den Fällen von Bem. 2, nicht aber gegen den Beschluss, zufolge dessen die Sache zur Hauptverhandlung gebracht wird, gewähren indessen Dochow 274, Geyer 872, Löwe Nr. 5, v. Schwarze Nr. 3 unter Herbeiziehung des § 209 Abs. 2, welcher sich doch nur auf die Eröffnung des Hauptverfahrens bezieht, die sofortige Beschwerde, dagegen Dalcke Nr. 3, Puchelt Nr. 3, Thilo Nr. 2 auf Grund des § 346 die einfache Beschwerde. In beiden Fällen müsste dann das Beschwerdegericht nach § 351 Abs. 2, wenn die Beschwerde begründet erscheint, unter Würdigung des Grundes der Sache den Strafbefehl erlassen (vgl. Puchelt). Das Verfahren mittels Strafbefehls ist aber doch nur auf den Amtsrichter ausschliesslich eingerichtet. Auch wäre dadurch dem letzteren die Möglichkeit entzogen, wegen Bedenken aus § 448 Abs. 2 von einem Strafbefehle abzusehen. Geyer 873, Löwe (Nr. 5) gestatten daher dem Beschwerdegerichte nur, das Hauptverfahren zu eröffnen. Das geht aber gerade gegen den Antrag der Staatsanwaltschaft.

§ 449.

Der Strafbefehl muss ausser der Festsetzung der Strafe die strafbare Handlung, das angewendete Strafgesetz und die Beweismittel bezeichnen, auch die Eröffnung enthalten, dass er vollstreckbar werde, wenn der Beschuldigte nicht binnen einer Woche nach der Zustellung bei dem Amtsgerichte schriftlich oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers Einspruch erhebe.

Auf den Einspruch kann vor Ablauf der Frist verzichtet werden.

(E. § 377. K. 695, 1062.)

1) § 449 enthält die nothwendigen Erfordernisse des Strafbefehls, zu denen aber noch die Entscheidung über die Kosten hinzutritt (§ 496 Abs. 1). Andere Angaben sind indessen nicht ausgeschlossen, z. B. die Bezeichnung der Kasse, an welche gezahlt werden soll. (von Amsberg auf Anfrage, K. 695.)

2) Die strafbare Handlung ist entsprechend den §§ 205, 266 so zu bezeichnen, dass dem Beschuldigten genau erkennbar wird, in welchen thatsächlichen Umständen die gesetzlichen Merkmale der That gefunden werden.

3) „Die Beweismittel sind unter die Erfordernisse des Strafbefehls auf-

genommen, weil letzterer die Anklageschrift ersetzen soll und es für den Beschuldigten von Interesse ist, die Beweismittel der öffentlichen Klage zu kennen." Reg.-Kom. Hanauer K. (695.) Vgl. noch § 198 Bem. 4.

4) Die Zustellung erfolgt nach Massgabe des § 36. Der Amtsrichter muss sie nicht selbst veranlassen. (A. M. Meves in H. H. II, 394.)

5) Bezüglich der Einlegung des Einspruchs finden die Bem. 4—7 zu § 341 Anwendung. Aus der Verwandtschaft desselben mit den Rechtsmitteln im eigentlichen Sinne und aus inneren Gründen erscheint auch die Anwendbarkeit des § 340 gerechtfertigt. (Drs. A. Löwe § 451 Nr. 3, Meves in H. H. II, 398, Puchelt § 451 Nr. 2. A. M. Dalcke § 451 Nr. 3, Geyer 873.) Dasselbe muss auch von § 341 gelten und zwar für jeden Verhafteten ohne Unterschied. (Drs. A. Puchelt Nr. 6, v. Schwarze Nr. 13, Thilo Nr. 3. Theilw. a. M. Meves in H. H. II, 398.)

6) Bezüglich des Verzichts vgl. § 344 Bem. 3—6.

§ 450.

Ein Strafbefehl, gegen welchen nicht rechtzeitig Einspruch erhoben worden ist, erlangt die Wirkung eines rechtskräftigen Urtheils.

(E. § 378. K. 695, 1062.)

1) Der Strafbefehl erlangt zwar die Wirkung eines rechtskräftigen Urtheils, er ist aber selbst kein solches. Es ist deshalb die Wiederaufnahme des Verfahrens ausgeschlossen. Vgl. § 399 Bem. 2.

2) Ein Strafbefehl ist vorausgesetzt, welcher schriftlich erlassen ist (§ 447 Abs. 1) und den Erfordernissen des § 449 entspricht. Ein Verstoss gegen die sachliche Zuständigkeit (§ 447 Abs. 1 und 2) wird durch die Rechtskraft gedeckt.

3) Entgegen der in § 263 Bem. 7 aufgestellten (auch von Löwe S. 387 Note β getheilten) Meinung hat das R.-G. I durch Urth. v. 2. Juni 81 (IV, 243) erkannt: Ein amtsrichterlicher Strafbefehl begründet den Verbrauch der Strafklage nicht. Gründe: Die nothwendige Grundlage des Billigkeitsgrundsatzes ne bis in idem ist die Befugniss des Richters, die ihm zur Aburtheilung vorgelegte That in ihrer wirklichen Gestaltung frei zu ermitteln und nach dem Ergebnisse der ihm zustehenden umfassenden Verhandlung zu beurtheilen. Der Grundsatz ist daher beschränkt auf das eine Hauptverhandlung bietende ordentliche Prozessverfahren. In § 450 ist die Gleichstellung des Strafbefehls mit dem Urtheile nur bezüglich der Anfechtbarkeit und Vollstreckbarkeit zu finden. —

§ 450 legt jedoch dem Strafbefehle die Wirkung eines rechtskräftigen Urtheils ohne Einschränkung bei. Der Richter ist nicht verpflichtet einen Strafbefehl zu erlassen (§ 448 Abs. 2). Die That kann daher auch in jeder Richtung gewürdigt werden. Der Fall, dass das nicht geschah, weil das Verfahren mittels Strafbefehls eingeschlagen wurde, dürfte dem den Verbrauch der Strafklage nicht ausschliessenden Falle gleichstehen, dass trotz der Hauptverhandlung das unangefochten gebliebene Urtheil die That nicht richtig gewürdigt hat.

§ 451.

Bei rechtzeitigem Einspruche wird zur Hauptverhandlung vor dem Schöffengerichte geschritten, sofern nicht bis zum Beginn derselben die Staatsanwaltschaft die Klage fallen lässt oder der Einspruch zurückgenommen wird.

Der Angeklagte kann sich in der Hauptverhandlung durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Vertheidiger vertreten lassen.

Bei der Urtheilsfällung ist das Schöffengericht an den in dem Strafbefehle enthaltenen Ausspruch nicht gebunden.

(E. § 379. K. 695—697, 1062.)

Absatz 1.

1) „Dem Falle des rechtzeitigen Einspruchs steht der andere gleich, wenn der Angeklagte die Einspruchsfrist zwar versäumt, aber gegen deren Ablauf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 44) erlangt hat.“ (M. 228.) Vgl. § 452 nebst Bem. 3.

2) Der Hauptverhandlung geht nicht ein Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens voraus, der Strafbefehl ersetzt denselben und die Anklageschrift. Es wird jedoch der Strafbefehl nicht verlesen. Vgl. § 242 Bem. 8. (A. M. Meves in H. H. II, 404.) Die Vorbereitung für die Hauptverhandlung ist die gewöhnliche (§§ 212 ff.).

3) „Vor dem Schöffengerichte“: § 211 Abs. 2 ist unanwendbar.

4) Bezüglich der Zurücknahme der Klage vgl. § 154 Bem. 2. Dieselbe ist vom Einspruche des Angeklagten abhängig, kann also ohne solchen nach Erlass des Strafbefehls nicht erfolgen. Der Staatsanwaltschaft steht kein Mittel zu letzteren zu beseitigen. Erst wenn das durch den Einspruch geschehen ist, kommt die öffentliche Klage wieder in Betracht. (Drs. A. Meves in H. H. II, 398. A. M. Dalcke Nr. 1.) Die zurückgenommene Klage kann von neuem erhoben werden.

5) „Bis zum Beginn der Hauptverhandlung darf der Beschuldigte den Einspruch zurücknehmen und, wenn er dies thut, erlangt der Strafbefehl sofort die Wirkung eines rechtskräftigen Urtheils. Dagegen soll dem Angeklagten, wenn einmal das Schöffengericht das mündliche Verfahren begonnen hat, nicht mehr die Befugniss zustehen, durch eine Erklärung seinerseits dieses Verfahren willkürlich zu beendigen, da eine solche Befugniss gegen die Ordnung des Verfahrens und die Rücksicht auf die Autorität des Gerichts verstossen würde.“ (M. 228.)

Absatz 2.

6) Das Recht des Angeklagten, sich durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Vertheidiger vertreten zu lassen, ist hier ein ausgedehnteres als in § 233. Eine Erlaubniss des Gerichts zum Fernbleiben (§ 232) ist nicht erfordert. Auch ist die Vertretung nicht an die in den §§ 231 und 232 bezüglich

der möglichen Strafhöhe verlangten Voraussetzungen geknüpft. Dagegen ist § 235 durch Abs. 2 nicht beseitigt. Das persönliche Erscheinen des Angeklagten kann angeordnet und erzwungen werden. Ein Antrag Grimm, welcher das ausgesprochen wissen wollte, wurde zwar abgelehnt. (K. 695 ff.) Allein damit ist das Gegentheil im Gesetze noch nicht zum Ausdrucke gekommen. Es handelt sich aber bei dem Einspruche gegen den Strafbefehl nicht um eine Prüfung bezüglich der Richtigkeit des Strafbefehls, wie bei einem Rechtsmittel, sondern der Strafbefehl fällt ganz weg, die Verhandlung ist eine von demselben unabhängige, in welcher das Gericht selbständig über Schuld und Strafe erkennt, so dass letztere auch die im Strafbefehle ausgesprochene übersteigen kann (Abs. 3). Zur Erforschung der Wahrheit müssen hier dieselben und häufig, wie z. B. bei Gegenüberstellung mit Zeugen, nicht zu entbehrenden Mittel zu Gebote stehen wie in jedem anderen Strafverfahren, in welchem die Anordnung des persönlichen Erscheinens für die geringsten strafbaren Handlungen zulässig erscheint. Von einem Verzichte des Angeklagten kann für den Richter keine Rede sein; denn § 452 setzt voraus, dass der Angeklagte keinen Vertreter hat und deshalb in die Hauptverhandlung nicht weiter eingetreten wird. Selbst bei der Privatklage ist die Vorführung des Angeklagten zulässig (§ 427 Abs. 3). (Drs. A. Dalcke § 452 Nr. 7, Dochow 276, Löwe Nr. 9, Meves in H. H. II, 404, Puchelt Nr. 5, Voitus Kontr. 133. A. M. v. Bomhard Nr. 5, Geyer 874, v. Schwarze Er. 15, Thilo Nr. 7.)

7) Abs. 2 bezieht sich auch auf den verhafteten Angeklagten. Zwar ist in den M. (228) gesagt: „Die Befugniss des Angeklagten, sich in der Hauptverhandlung vertreten zu lassen, greift nur dann Platz, wenn der Beschuldigte nicht zur Untersuchungshaft gezogen ist; denn ein in Untersuchungshaft befindlicher Angeschuldigter gilt stets als anwesend und muss dem erkennenden Gerichte vorgeführt werden." Allein das Gesetz selbst macht keinen Unterschied. Nicht die Abwesenheit des Angeklagten ist der Grund für die Vorschrift von Abs. 2, sondern die Geringfügigkeit der mittels Strafbefehls zur Erledigung kommenden Sachen. (Drs. A. Dochow 276, Geyer 874, Puchelt Nr. 5, v. Schwarze Nr. 3 und Er. 16, Voitus Kontr. 136. A. M. v. Bomhard Nr. 5, Dalcke Nr. 5, Löwe Nr. 10, Meves in H. H. II, 404, Thilo Nr. 7.)

Absatz 3.

8) „Der Einspruch hat nicht die Natur eines Rechtsmittels und greift deshalb der Gesichtspunkt einer reformatio in pejus nicht Platz. Der Strafbefehl hat die Wirkung eines Urtheils nur unter der Voraussetzung, dass er nicht angefochten wird, der Angeklagte sich vielmehr bei demselben beruhigt. Verlangt der Angeklagte dagegen die mündliche Untersuchung, so muss er sich auch den möglichen Folgen derselben unterwerfen, und das Gericht kann nicht genöthigt werden, eine andere Entscheidung zu fällen als diejenige, welche sich nach dem Ergebniss der Verhandlung als die gerechte darstellt." (M. 228.) Vgl. §§ 260, 263. Das Urtheil muss den gewöhnlichen Erfordernissen eines Urtheils entsprechen (§§ 259, 266) ohne Bezugnahme auf den Strafbefehl. Berufung ist zulässig (§ 354).

§ 452.

Bleibt der Angeklagte ohne genügende Entschuldigung in der Hauptverhandlung aus, und wird er auch nicht durch einen Vertheidiger vertreten, so wird der Einspruch ohne Beweisaufnahme durch Urtheil verworfen.

Ein Angeklagter, welchem gegen den Ablauf der Einspruchsfrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt worden war, kann die letztere nicht mehr gegen das Urtheil beanspruchen.

(E. § 380. K. 697, 1062.)

Absatz 1.

1) Abs. 1 beruht auf der Annahme, dass ein Angeklagter, welcher sich nicht vertheidigt, nur den Einspruch erhoben habe, um die Strafvollstreckung aufzuschieben. (M. 228.) Das Urtheil kann nicht auf den Grund der Sache eingehen. Ebensowenig ist § 270 anwendbar. (Drs. A. Löwe Nr. 1, Puchelt Nr. 4, Thilo Nr. 1. A. M. Voitus Nr. 3.)

2) Durch „Urtheil," nicht durch Beschluss. Es ist deshalb auch nicht das Rechtsmittel der Beschwerde, sondern das der Berufung zulässig. Das Berufungsgericht hat sich nur mit der Frage zu befassen, ob die Voraussetzungen des Abs. 1 vorliegen. Verneinenden Falles wird das Urtheil aufgehoben und ist die Sache zur Verhandlung über den Grund der Sache in die erste Instanz zurückzuverweisen. Gegen das die Berufung verwerfende Urtheil gibt es keine Revision (§ 380 nebst Bem. 1).

Absatz 2.

3) Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist zulässig:

a) Gegen den Ablauf der Einspruchsfrist (§§ 44, 452 Abs. 2).

b) Wenn der Angeklagte rechtzeitig den Einspruch eingelegt hat, jedoch weder selbst noch durch einen Vertreter in der Hauptverhandlung erschienen war, gegen das den Einspruch nach Abs. 1 verwerfende Urtheil (§ 234). Das gilt aber nicht von demjenigen Angeklagten, welcher den Einspruch nicht rechtzeitig eingelegt, jedoch gegen die Versäumung dieser Frist die Wiedereinsetzung erlangt hatte (Bem. a) und nunmehr in der Hauptverhandlung ausbleibt (§ 452 Abs. 2).

c) Gegen das Urtheil der Berufungsinstanz nach Massgabe des § 370 Abs. 2.

ZWEITER ABSCHNITT.

Verfahren nach vorangegangene polizeilicher Strafverfügung.

§ 453.

Wo nach den Bestimmungen der Landesgesetze die Polizeibehörden befugt sind, eine in den Strafgesetzen angedrohte Strafe durch Verfügung festzusetzen, erstreckt sich diese Befugniss nur auf Uebertretungen.

Auch kann die Polizeibehörde keine andere Strafe als Haft bis zu vierzehn Tagen oder Geldstrafe und diejenige Haft, welche für den Fall, dass die Geldstrafe nicht beigetrieben werden kann, an die Stelle der letzteren tritt, sowie eine etwa verwirkte Einziehung verhängen.

Die Strafverfügung muss ausser der Festsetzung der Strafe die strafbare Handlung, das angewendete Strafgesetz und die Beweismittel bezeichnen, auch die Eröffnung enthalten, dass der Beschuldigte, sofern er nicht eine nach den Gesetzen zugelassene Beschwerde an die höhere Polizeibehörde ergreife, gegen die Strafverfügung binnen einer Woche nach der Bekanntmachung bei der Polizeibehörde, welche diese Verfügung erlassen hat, oder bei dem zuständigen Amtsgericht auf gerichtliche Entscheidung antragen könne.

Die Strafverfügung wirkt in Betreff der Unterbrechung der Verjährung wie eine richterliche Handlung.

(E. § 381. K. 697—699, 1062, 1063. 173. Sitzung S. 14, 15.)

Absatz 1.

1) Abs. 1 überlässt es den Landesgesetzgebungen, unter den in §§ 453 ff. gegebenen Einschränkungen den Polizeibehörden die Befugniss zur Festsetzung von Strafen beizulegen und das polizeiliche Verfahren zu regeln. Wo ein solches Verfahren noch nicht besteht, kann es durch die Landesgesetzgebung eingeführt werden. Wo es vorhanden, muss es sich in den Rahmen der §§ 453 ff. einfügen. Wo Landesgesetze aber eine geringere als die in Abs. 2 bezeichnete Strafe als

Grenze der polizeilichen Strafbefugniss festgesetzt haben (z. B. Preussen), tritt durch § 453 keine Aenderung ein; sie bleiben bis zur Abänderung bestehen. (Abg. von Puttkamer und Reg.-Kom. von Amsberg, K. 698.)

2) „Uebertretungen“: Diejenigen in dem St.-G.-B., in Reichs- und Landesgesetzen vorkommenden strafbaren Handlungen, welche sich innerhalb der aus dem St.-G.-B. ergebenden Grenzen oder Uebertretungsstrafen halten (vgl. § 27 Bem. 3 G.-V.-G).

Absatz 2.

3) Die Umwandlung der nicht beizutreibenden Geldstrafe erfolgt nach §§ 28 und 29 St.-G.-B. Die an die Stelle tretende Haftstrafe kann darnach bis zu 42 Tagen gehen. Die Polizeibehörde hat diese Haftstrafe sofort in der Strafverfügung neben der Geldstrafe auszusprechen. Wurde das versäumt, so kann in einer nachträglichen polizeilichen Verfügung die Umwandlung erfolgen. § 491 ist zwar nicht anwendbar, weil er sich nur auf gerichtlich erkannte Strafen bezieht. Allein die Fassung des § 453 schliesst den Weg einer nachträglichen Umwandlung nicht aus. Nur muss gegen die nachträgliche Verfügung das nach Abs. 3 gewährte Beschwerderecht dem Beschuldigten ebenfalls zustehen, da Abs. 3 sich auf den ganzen Inhalt von Abs. 2 bezieht. Dem Gerichte steht aber alsdann die Prüfung der ersten Verfügung, wenn sie durch Ablauf der Beschwerdefrist unanfechtbar geworden ist, nicht mehr zu; es hat sich nur mit der Umwandlung zu beschäftigen. (Drs. A. Dalcke Nr. 3, Thilo Nr. 7, Voitus Kontr. 411. A. M. Meves in H. H. II, 415, welcher jede nachträgliche Umwandlung für unzulässig hält.)

4) Auf eine andere Nebenstrafe als Einziehung, z. B. die Ueberweisung an die Landespolizeibehörde, kann nicht erkannt werden.

Absatz 3.

5) Die Landesgesetzgebung kann das Recht auf Herbeiführung einer gerichtlichen Entscheidung nicht beseitigen. Der Beschuldigte hat die Wahl entweder gegen die Strafverfügung die gerichtliche Entscheidung zu beantragen oder, wenn nach Landesgesetz eine Beschwerde an die höhere Polizeibehörde zulässig ist, letztere zu ergreifen. Der letztere Weg schliesst aber den ersteren aus. (Vgl. Reg.-Kom. Hanauer, 173. Sitzung S. 14.)

6) „Binnen einer Woche“: Durch diese Bestimmung sind von Rechtswegen alle Landesgesetze, nicht aber die reichsgesetzlichen Bestimmungen, z. B. § 101 Seemannsordnung v. 27. Dez. 1872 (§ 5 E.-G. nebst Bem. 4), abgeändert, welche für den Antrag auf gerichtliche Entscheidung eine längere oder eine kürzere Frist gewähren als eine Woche. (Vgl. Abg. von Puttkamer und Reg.-Kom. von Amsberg, K. 698, 699.) (Drs. A. Dalke Nr. 1, Löwe Nr. 5 b, v. Schwarze Nr. 8, Voitus Kontr. 402. A. M. Meves in H. H. II, 411, nach welchem kürzere Fristen in Kraft bleiben.)

7) Das Verfahren vor den Verwaltungsbehörden bleibt unberührt, soweit nicht §§ 453—455 Bestimmungen enthalten (§ 6 Z. 3 E.-G. nebst Bem. 6).

8) „Bekanntmachung“: in der im Verfahren vor den Verwaltungsbehörden durch die Landesgesetzgebung angeordneten Weise, welche keine

gerichtliche Zustellung (§ 35) sein muss. Es gebraucht deshalb auch § 453 nicht wie § 499 den Ausdruck „Zustellung".

9) Welche Wirkungen die Unterlassung des Einspruchs hat, hängt von der Landesgesetzgebung ab. Auf eine Anfrage des Abg. Bähr, warum nicht eine dem § 450 entsprechende Bestimmung getroffen sei, erwiderte von Amsberg (K. 698): „Der Grund sei, dass im vorigen Abschnitt das Verfahren seinem ganzen Umfange nach geregelt sei, während in diesem nur gewisse Normen für die Landesgesetze gegeben würden. Man habe den letzteren überlassen wollen, in einzelnen Punkten milder zu sein als das Gesetz im vorigen Abschnitt. So habe man ihnen auch überlassen festzustellen, welche Folgen die Unterlassung des Einspruchs habe."

10) Hat eine Polizeibehörde eine Strafverfügung in einem Falle erlassen, in welchem ihr jede gesetzliche Befugniss zum Erlass einer solchen fehlt, insbesondere auch, wenn sie eine höhere Strafe oder eine andere Strafart als die in Abs. 3 zugelassene verfügt hat, so liegt durch den Ablauf der Einspruchsfrist die formale Rechtskraft vor und ist damit die Strafvollstreckung ermöglicht. Letztere erfolgt nicht gemäss der St.-P.-O. durch die Gerichte, sondern durch die Polizeibehörde. Es kann deshalb die Nichtigkeit jener Verfügung auch nicht auf Grund des § 490 zur gerichtlichen Entscheidung gebracht werden, sondern es ist die Hemmung der Vollstreckung bei der vorgesetzten Polizeibehörde zu betreiben (Löwe Nr. 2e, Meves in H. H. II, 411), sofern nicht die Landesgesetzgebung (§ 6 Z. 3 E.-G.) andere Bestimmungen getroffen hat (Puchelt Nr. 5).

11) Ein Verzicht auf den Antrag auf gerichtliche Entscheidung vor Ablauf der Frist ist nach allgemeinen Grundsätzen zulässig (vgl. § 449 Abs. 2). Derselbe ist unwiderruflich (vgl. § 344). (Drs. A. Dalcke § 454 Nr. 3, Löwe Nr. 5a, Voitus Kontr. 405. A. M. Meves in H. H. II, 418.)

Absatz 4.

12) Grund: „Die Strafverfügung der Polizeibehörde enthält unverkennbar die wesentlichen Elemente einer richterlichen Entscheidung und damit den Karakter einer richterlichen Handlung." (M. 229.)

13) Bezüglich des Verbrauchs der Strafklage vgl. § 263 Bem. 7.

§ 454.

Der Antrag auf gerichtliche Entscheidung kann bei der Polizeibehörde schriftlich oder mündlich, bei dem Amtsgerichte schriftlich oder zu Protokoll des Gerichtsschreibers angebracht werden.

Die Polzeibehörde übersendet, falls sie nicht die Strafverfügung zurücknimmt, die Akten an die zuständige Staatsanwaltschaft, welche sie dem Amtsrichter vorlegt.

(E. § 382. K. 698, 699, 1003.)

1) Die Anbringung des Antrags bei der Staatsanwaltschaft ist unzulässig. Sie hat nur Wirkung, wenn sie schriftlich geschah und noch rechtzeitig an das Gericht gelangt. Wurde der Antrag beim Amtsgerichte angebracht, so hat die Staatsanwaltschaft die Polizeibehörde um Uebersendung der Akten zu ersuchen. Auch in diesem Falle kann letztere die Strafverfügung zurücknehmen. Die Zurücknahme ist nach dem Wortlaute von Abs. 2 stets nur bis zur Uebersendung der Akten statthaft. (Drs. A. Dochow 279, Löwe Nr. 6, Meves in H. H. II, 420, v. Schwarze Nr. 3. A. M. Puchelt Nr. 5. Theilw. a. M. Thilo Nr. 2.)

2) Die Polizeibehörde ist nicht befugt, den Antrag wegen Verspätung oder mangelnder Berechtigung des Antragstellers als unzulässig zurückzuweisen. Die Sache muss, wie sich aus Abs. 2 ergibt, zur gerichtlichen Entscheidung gebracht werden. (Drs. A. Löwe Nr. 4, Meves in H. H. II, 417, Puchelt Nr. 3, Thilo Nr. 4, Voitus Kontr. 397. A. M. Geyer 878.) Vgl. § 456 Bem. 1.

3) Die Staatsanwaltschaft ist nicht berechtigt eine ihr von der Polizeibehörde gemäss § 454 vorgelegte Sache selbständig niederzuschlagen, sie muss sie zur richterlichen Entscheidung bringen. Ein Antrag (Thilo), dem Amtsanwalte an Stelle der Polizeibehörde die Befugniss zur Zurücknahme der Polizeiverfügung zu geben, wurde abgelehnt. (K. 698, 699.)

4) Durch die Zurücknahme der Polizeiverfügung ist nicht ausgeschlossen, dass die Staatanwaltschaft (von Amtswegen oder auf Anzeige der Polizeibehörde) die Sache im gewöhnlichen Verfahren verfolgt.

5) Bem. 5 zu § 449 gilt auch hier.

§ 455.

Gegen die Versäumung der Antragsfrist ist unter den in den §§ 44, 45 bezeichneten Voraussetzungen Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zulässig. Das Gesuch ist bei einer der im § 454 Abs. 1 genannten Behörden anzubringen.

Ueber das Gesuch entscheidet der Amtsrichter.

Die Bestimmungen des § 46 Abs. 2, 3 finden hier gleichfalls Anwendung.

(K. § 382a. S. 699, 1063. 173. Sitzung S. 15.)

1) Die Wiedereinsetzung bezieht sich nur auf die zum Antrage auf gerichtliche Entscheidung gegebene Frist, nicht auf die nach Landesgesetz bestimmte Beschwerdefrist an die höhere Polizeibehörde, welche davon unberührt bleibt.

2) § 47 Abs. 2 ist in § 455 nicht erwähnt. Er bezieht sich nur auf die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen. Trotz des Gesuchs um Wiedereinsetzung kann daher die Polizeibehörde ihre Strafverfügung vollstrecken, sofern die Landesgesetzgebung (§ 6 Z. 3 E.-G.) nichts anderes bestimmt. (Drs. A. Geyer 878, Meves in H. H. II. 419, Puchelt Nr. 6. A. M. Löwe Nr. 2, Thilo Nr. 2.)

§ 456.

Ist der Antrag rechtzeitig angebracht, so wird zur Hauptverhandlung vor dem Schöffengerichte geschritten, ohne dass es der Einreichung einer Anklageschrift oder einer Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens bedarf.

Bis zum Beginne der Hauptverhandlung kann der Antrag zurückgenommen werden.

(E. § 383. K. 699, 1063.)

Absatz 1.

1) „Rechtzeitig“: Der verspätet angebrachte Antrag ist durch Beschluss des Amtsrichters (§ 30 Abs. 2 G.-V.-G.) zu verwerfen, sofern die Sache noch nicht in die Hauptverhandlung gelangt ist. Hier erfolgt die Verwerfung wegen jeder Unzulässigkeit durch Urtheil (vgl. §§ 259, 363, 452).

2) „Vor dem Schöffengerichte“: § 211 Abs. 2 ist unanwendbar.

3) „Ohne dass es . . . . bedarf“ heisst soviel als: es kann von dem Gerichte die Einreichung einer Anklageschrift überhaupt gar nicht begehrt werden und ebenso wenig darf ein besonderer Beschluss über die Eröffnung des Hauptverfahrens ergehen. (Vgl. K. 1063.)

Absatz 2.

4) „Antrag“: des Beschuldigten (von Amsberg auf Anfrage, K. 699). Durch die Zurücknahme tritt die Strafverfügung wieder in Kraft.

§ 457.

Das Verfahren vor dem Schöffengerichte ist dasselbe wie im Falle einer von der Staatsanwaltschaft erhobenen und zur Hauptverhandlung verwiesenen Anklage.

Der Angeklagte kann sich durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Vertheidiger vertreten lassen.

Bei der Urtheilsfällung ist das Gericht an den Ausspruch der Polizeibehörde nicht gebunden.

(E. § 384. K. 699, 1063.)

1) Abs. 1 von § 452 ist nicht wiederholt, es muss deshalb die Hauptverhandlung auch in Abwesenheit des Beschuldigten stattfinden (§ 231) und kann zu seinen Gunsten dabei eine Freisprechung ergehen oder eine Aufhebung der Strafverfügung nach § 458 erfolgen. Die Landesgesetzgebung kann keine abändernden Bestimmungen treffen, da es sich um das gerichtliche Verfahren handelt. (A. M. nur v. Schwarze Nr. 1.)

2) Die Bem. 6 und 8 zu § 451 gelten auch hier. § 452 Abs. 2 findet keine Anwendung. Es kommt deshalb § 234 in Betracht.

§ 458.

Stellt sich nach dem Ergebnisse der Hauptverhandlung die That des Angeklagten als eine solche dar, bei welcher die Polizeibehörde zum Erlass einer Strafverfügung nicht befugt war, so hat das Gericht die letztere durch Urtheil aufzuheben, ohne in der Sache selbst zu entscheiden.

(E. § 385. K. 699, 1083.)

1) § 458 findet auch Anwendung, wenn die That zur Zuständigkeit des Schöffengerichts gehören würde. Dagegen erkennt das Gericht über die Sache selbst, wenn in der Strafverfügung lediglich die in § 452 Abs. 2 bezüglich des Strafmasses gezogene Grenze überschritten ist.

2) Die Polizeibehörde hat kein Rechtsmittel gegen das Urtheil, sondern nur die Staatsanwaltschaft. Nach eingetretener Rechtskraft des Urtheils steht es letzterer frei, nunmehr im gewöhnlichen Verfahren die Sache weiter zu verfolgen.

DRITTER ABSCHNITT.

Verfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle.

§ 459.

Strafbescheide der Verwaltungsbehörden wegen Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle dürfen nur Geldstrafen sowie eine etwa verwirkte Einziehung festsetzen.

Der Strafbescheid muss ausserdem die strafbare Handlung, das angewendete Strafgesetz und die Beweismittel bezeichnen, auch die Eröffnung enthalten, dass der Beschuldigte, sofern er nicht eine nach den Gesetzen zugelassene Beschwerde an die höhere Verwaltungsbehörde ergreife, gegen den Strafbescheid binnen einer Woche nach der

Bekanntmachung bei der Verwaltungsbehörde, welche denselben erlassen, oder bei derjenigen, welche ihn bekannt gemacht hat, auf gerichtliche Entscheidung antragen könne.

Der Strafbescheid wirkt in Betreff der Unterbrechung der Verjährung wie eine richterliche Handlung.

(E. § 386. K. 699, 1063. 173. Sitzung S. 15.)

1) Voraussetzung des § 459 ist das Bestehen eines Reichs- oder Landesgesetzes, welches den Erlass von Strafbescheiden gestattet. Die Landesgesetzgebung ist durch die Vorschriften der §§ 459 ff. beschränkt, im übrigen regelt sie das Verwaltungsverfahren und seine Wirkungen selbständig (§ 6 Z. 3 E.-G. nebst Bem. 5).

2) Unter die in § 459 behandelten Zuwiderhandlungen gehören nicht blos die Hinterziehungen der Abgaben und Gefälle, sondern auch die mit Ordnungsstrafen bedrohten Verletztungen aller auf letztere bezüglichen Vorschriften und die Haftbarkeit von Dritten für die Strafe des Thäters. Was öffentliche Abgaben oder Gefälle sind, entscheidet das Landesrecht.

3) Dem § 459 widerspricht es, wenn Landesgesetze eine endgültige Unterwerfung unter einen noch zu erlassenden Strafbescheid zulassen und dadurch von vorneherein den Antrag auf gerichtliche Entscheidung ausschliessen. Ein Verzicht auf das durch § 459 in letzterer Beziehung gewährte Recht erscheint erst nach Erlass des Strafbescheides möglich. (A. M. Löwe Abschn. III Nr. 2 b, Puchelt Nr. 9.)

4) Die §§ 459 ff. beziehen sich nur auf diejenigen Entscheidungen der Verwaltungsbehörden, welche eine Strafe festsetzen. Die landesgesetzlichen Bestimmungen bezüglich der Zuständigkeit zur Entscheidung von Streitigkeiten über die Verpflichtung zur Zahlung einer Steuer oder Abgabe werden hiedurch nicht berührt. (K. 701, 702.) Dagegen haben die Strafgerichte auch die Frage, ob der Beschuldigte eine Steuer schuldet und in welchem Betrage, dann zu entscheiden, wenn in Folge Einspruchs gegen den Strafbescheid die Sache an sie gelangt, da diese Frage die Voraussetzung der Strafe bildet.

5) Der Strafbescheid kann nur eine Geldstrafe festsetzen, jedoch ohne Beschränkung des Betrags und ohne Rücksicht darauf, ob eine Uebertretung oder ein Vergehen vorliegt. Freiheitsstrafen sind ausgeschlossen, selbst wenn sie an die Stelle einer uneinbringlichen Geldstrafe treten (§ 463).

6) Die Anbringung des Antrags erfolgt bei der Verwaltungsbehörde, nicht beim Richter. Man wollte vermeiden, dass der Antrag aus Unkenntniss bei einem unzuständigen Richter angebracht wird und dadurch das Recht auf gerichtliche Entscheidung verloren geht. (M. 229.)

7) Die Bem. 1, 7—11 zu § 453, 2—5 zu § 454 gelten auch hier.

§ 460.

Wird auf gerichtliche Entscheidung angetragen, so

übersendet die Verwaltungsbehörde, falls sie nicht den Strafbescheid zurücknimmt, die Akten an die zuständige Staatsanwaltschaft, welche sie dem Gerichte vorlegt.

(E. 387. K. 699, 700, 701, 1063.)

1) Die Anbringung des Antrags kann mündlich oder schriftlich erfolgen.

2) Bezüglich der Zurücknahme vgl. § 454 Bem. 1. Ebenso gelten die Bem. 2, 3 und 5 zu § 454.

3) Hat die Verwaltungsbehörde den Strafbescheid zurückgenommen, so kann sie entweder einen neuen erlassen oder der Staatsanwaltschaft die Verfolgung überlassen und im Falle der Ablehnung letztere selbst übernehmen. Die Zurücknahme setzt die Sache auf den Standpunkt, als ob gar kein Strafbescheid erlassen sei und wird dadurch § 464 anwendbar. (Drs. A. Thilo Nr. 4. A. M. Dalcke, Meves in H. H. II, 431.)

§ 461.

In Betreff der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand finden die Bestimmungen des § 455 entsprechende Anwendung.

(K. § 387a. S. 702, 1063.)

„Entsprechende Anwendung“: Das Gesuch ist bei der Verwaltungsbehörde anzubringen, jedoch entscheidet der zuständige Richter.

§ 462.

Ist der Antrag rechtzeitig angebracht, so wird zur Hauptverhandlung vor dem zuständigen Gerichte geschritten, ohne dass es der Einreichung einer Anklageschrift oder einer Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens bedarf.

Bis zum Beginne der Hauptverhandlung kann der Antrag zurückgenommen werden.

(E. § 388. K. 699, 700, 1063, 1064.)

1) Das sachlich zuständige Gericht ist entweder das Schöffengericht oder die Strafkammer des Landgerichts, je nachdem es sich um eine Geldstrafe bis zu 600 M. oder darüber handelt (§ 27 Z. 1 und 2 G.-V.-G). Bei Steuerhinterziehungen, bei welchen die Strafe in dem mehrfachen Betrage der geschuldeten Steuer besteht, entscheidet der im Strafbescheide festgesetzte Betrag. Derselbe stellt die für den gegebenen Fall massgebende Strafe dar, wie sie auch in denjenigen Fällen, in welchen kein Strafbescheid ergeht, für die

Bemessung der Zuständigkeit in Betracht kommen muss. Ist das Schöffengericht der Ansicht, dass eine höhere Strafe als 600 *M* auszusprechen ist, dann hat es sich nach § 270 für unzuständig zu erklären. (Vgl. Bem. 5.) Sieht dagegen das Steuergesetz keine unter Zugrundelegung der einfachen Steuer zu berechnende bestimmte Strafe vor, sondern einen dem Ermessen Spielraum lassenden Betrag, dann ist für die Zuständigkeit nicht die im Strafbescheide festgesetzte Strafe, sondern die in dem zur Anwendung kommenden Strafgesetze angedrohte Strafe massgebend. Letzteren Falles ist auch eine Ueberweisung nach § 75 Z. 15 G.-V.-G. an das Schöffengericht zulässig. Vgl. § 27 Bem. 9 G.-V.-G. (A. M. Puchelt Nr. 2, der stets die angedrohte Strafe in Betracht zieht und Meves in H. H. II, 431, der das Schöffengericht nur für zuständig erachtet, wenn die im Strafbescheide festgesetzte Strafe nicht 150 M. übersteigt. Anscheinend a. M. auch Dalcke Nr. 8 und Löwe Nr. 2.)

2) Die örtliche Zuständigkeit richtet sich nach §§ 7 ff. Bei mehreren zuständigen Gerichten ist § 12 (vgl. Bem. 2 daselbst) massgebend. Die Staatsanwaltschaft desjenigen Gerichts, an welches die Verwaltungsbehörde die Akten übersendet hat, ist an diese Auswahl nicht gebunden. (Drs. A. Dalcke Nr. 7. A. M. Meves in H. H. II, 428.)

3) Für das Verfahren gelten die allgemeinen Regeln. § 452, sowie § 457 Abs. 2 sind nicht anwendbar. „Die Staatsanwaltschaft hat in dem gerichtlichen Verfahren in derselben Weise mitzuwirken, wie wenn dasselbe durch eine ihrerseits erhobene Anklage veranlasst worden wäre.“ (M. 229.)

4) Nach den auf Anfrage in der J.-K. abgegebenen Erklärungen der Reg.-Kom. Hanauer und Oehlschläger (K. 699) ist die Einleitung eines Vorverfahrens nicht ausgeschlossen, falls dem Gerichte die Sache noch unklar ist. Diese Auffassung steht mit dem Gesetze im Widerspruche. (Drs. A. Löwe Nr. 3, Puchelt Nr. 3, v. Schwarze Nr. 3. A. M. Voitus Nr. 2 und in Goltd. Arch. Bd. 29 S. 93.)

5) Das Gericht ist selbständig in seiner Beurtheilung der Sache und hat das Strafgesetz unabhängig von dem Strafbescheide anzuwenden, so dass es auch auf eine höhere Strafe erkennen kann. §§ 451 Abs. 3, 457 Abs. 3 sind hierher zu beziehen. (von Amsberg, K. 700). Vgl. auch § 459 Bem. 4 am Schlusse.

6) Die Bem. 1—4 zu § 456 gelten auch hier.

7) Bezüglich der Rechtsmittel vgl. § 467 nebst Bem.

§ 463.

Ist die in einem vollstreckbaren Strafbescheide festgesetzte Geldstrafe von dem Beschuldigten nicht beizutreiben und deshalb ihre Umwandlung in eine Freiheitsstrafe erforderlich, so ist diese Umwandlung nach Anhörung der Staatsanwaltschaft und des Beschuldigten durch gerichtliche Entscheidung auszusprechen, ohne dass der Strafbescheid einer Prüfung des Gerichts unterliegt.

Die Entscheidung über die Umwandlung erfolgt, wenn für eine Urtheilsfällung das Schöffengericht zuständig gewesen wäre, durch Verfügung des Amtsrichters, in den übrigen Fällen durch Beschluss des Landgerichts.

Gegen die Entscheidung findet sofortige Beschwerde statt.

(E. § 389. K. 700, 723, 1064.)

1) „Nach Anhörung der Staatsanwaltschaft und des Beschuldigten." Diese Worte, von welchen die drei letzten durch die J.-K. beigefügt wurden, sind im Sinne des § 494 Abs. 2 zu verstehen. (Vgl. K. 722, 723.) Dem Beschuldigten ist Gelegenheit zu geben, sich zu äussern und Anträge zu stellen. Es ist ihm deshalb der Antrag auf Umwandlung unter Bestimmung einer Frist zu schriftlicher Gegenerklärung mitzutheilen, ohne dass jedoch durch sein Stillschweigen der Beschluss aufgehalten würde. Auch mündliche Ausführungen sind nicht ausgeschlossen.

2) In den M. (229) heisst es: „Das hier vorgeschriebene Strafumwandlungsverfahren setzt einen rechtskräftig gewordenen Strafbescheid voraus, und hieraus folgt von selbst, dass die Gesetzmässigkeit des letzteren nicht mehr der Prüfung des Gerichts unterliegt." Damit ist nicht jede Prüfung des Strafbescheides ausgeschlossen. Soll die Umwandlung einer in einem Strafbescheide festgesetzten Geldstrafe ausgesprochen werden, so ist die Voraussetzung, dass überhaupt ein Strafbescheid im Sinne des Gesetzes vorliegt. Der Richter muss darnach prüfen, ob der äusserlich als solcher sich darstellende Strafbescheid von einer zum Erlass von Strafbescheiden zuständigen Verwaltungsbehörde ausgeht und ob er sich auf eine Zuwiderhandlung gegen eine Vorschrift über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle bezieht. Dagegen hindert die Unanfechtbarkeit des Strafbescheids die richterliche Untersuchung darüber, ob die betreffende Verwaltungsbehörde im gegebenen Falle zuständig war und ob die richtige Strafe festgesetzt ist. (Drs. A. Dalcke Nr. 2, Löwe Nr. 3. A. M. Puchelt Nr. 5, Voitus in Goltd. Arch. Bd. 29 S. 95; theilw. a. M. v. Schwarze Nr. 5.) Ebenso hat der Richter die gesetzliche Voraussetzung der Umwandlung, nemlich die Frage der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe sowie diejenige, ob das Gesetz die Umwandlung überhaupt gestattet, zu prüfen.

3) Die Umwandlung erfolgt nach Massgabe der §§ 28 und 29 St.-G.-B., sofern nicht das im Strafbescheide zur Anwendung gebrachte Reichs- oder Landesgesetz einen anderen Umwandlungsmasstab an die Hand gibt.

4) Zuständig ist der Amtsrichter, wenn eine Geldstrafe bis zu 600 ℳ ausgesprochen wurde und dieselbe nicht von dem Ermessen der Verwaltungsbehörde abhing, sondern nach einem genau bestimmten Masstabe berechnet werden musste; in allen übrigen Fällen die Strafkammer des Landgerichts. Vgl. § 462 Bem. 1 und O.-L.-G. Köln 22. April 80 (Rhein. Arch. Bd. 71 S. 15). Bezüglich der örtlichen Zuständigkeit gilt Bem. 2 zu § 462.

5) Der Vollzug der umgewandelten Strafe steht der Verwaltungsbehörde nicht zu, da es sich um eine richterlich ausgesprochene Umwandlung handelt.

6) Die in §§ 338—340 genannten Personen haben die sofortige Beschwerde (§ 353), nicht aber die Verwaltungsbehörde. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 5, Dalcke Nr. 6, Geyer 882, Löwe Nr. 4, Meves in H. H. II, 429, Puchelt Nr. 6, Thilo Nr. 9, Voitus in Goltd. Arch. Bd. 29 S. 98. A. M. v. Schwarze Nr. 6.) Vgl. § 467 Bem. 4.

§ 464.

Hat die Verwaltungsbehörde einen Strafbescheid nicht erlassen und lehnt die Staatsanwaltschaft den an sie gerichteten Antrag auf Verfolgung ab, so ist die Verwaltungsbehörde befugt, selbst die Anklage zu erheben.

In einem solchen Falle hat sie einen Beamten ihres Verwaltungszweiges oder einen Rechtsanwalt als ihren Vertreter zu bestellen und in der Anklage namhaft zu machen.

(E. § 390. K. 700, 1064.)

1) „Enthält sich die Verwaltungsbehörde der Entscheidung und beantragt sie bei der Staatsanwaltschaft die gerichtliche Verfolgung, so hat die Staatsanwaltschaft wie bei anderen strafbaren Handlungen den Antrag zu prüfen, und sie darf also denselben nur dann ablehnen, wenn sie sich von der Erhebung der Anklage aus thatsächlichen oder rechtlichen Gründen keinen Erfolg verspricht. Es kann der Staatsanwaltschaft nicht zugemuthet werden, sich einfach der Ansicht der Verwaltungsbehörde unterzuordnen und der eigenen Ansicht entgegen eine Anklage zu erheben. Andererseits kann aber auch der Ansicht der mit den einschlägigen Gesetzen und den technischen Fragen des Abgabenwesens genau vertrauten Verwaltungsbehörde kein geringeres Gewicht beigelegt werden, wie derjenigen der Staatsanwaltschaft, und deshalb erscheiat es nicht gerechtfertigt, der letzteren hier die ausschliessliche Verfügung über die gerichtliche Verfolgung einzuräumen.“ (M. 229.)

2) Voraussetzung für die Erhebung der Anklage durch die Verwaltungsbehörde ist, dass letztere im gegebenen Falle berechtigt war, einen Strafbescheid nach Massgabe des § 459 zu erlassen. Für diese Auffassuug spricht der Zusammenhang, in welchem § 464 zu §§ 459 ff. steht, sowie die Natur der Vorschrift als einer einschränkend auszulegenden Abweichung von dem Grundsatze des § 152. (Drs. A. Dalcke Nr. 4, Meves in H. H. II, 434, Puchelt Nr. 4, Voitus in Goltd. Arch. Bd. 29 S. 100. A. M. Löwe Nr. 2.)

3) Im Falle der Ablehnung der Staatsanwaltschaft hat die Verwaltungsbehörde nicht die Beschwerde nach §§ 170 ff., da sie selbst die Anklage erheben kann. (Drs. A. Dalcke Nr. 4, Löwe Nr. 3 b, Meves in H. H. II, 433. A. M. Puchelt Nr. 3.)

4) Hat die Staatsanwaltschaft die Verfolgung übernommen, so ist das Verfahren das gewöhnliche. So ist z. B. die Voruntersuchung nach Massgabe des § 176 oder ein Strafbefehl nach § 447 zulässig. Die Verwaltungsbehörde

kann dagegen nur in der in Abs. 2 und § 466 bezeichneten Art vorgehen. Bezüglich der Ueberweisung an das Schöffengericht vgl. § 75 Z. 15 G.-V.-G.

§ 465.

Die Staatsanwaltschaft ist zu einer Mitwirkung in jeder Lage des Verfahrens berechtigt.

Bei der Hauptverhandlung muss sie vertreten sein; auch hat sie die gerichtlich angeordneten Ladungen zu derselben zu bewirken.

Alle im Laufe des Verfahrens ergehenden Entscheidungen sind ihr bekannt zu machen.

(E. § 391. K. 700, 1064.)

Absatz 1.

1) Die Staatsanwaltschaft kann dem Verfahren, mit Ausnahme der Hauptverhandlung (Abs. 2), ganz fern bleiben oder sie kann die Verwaltungsbehörde unterstützen („mitwirken“). Sie kann aber auch im Laufe des Verfahrens die Verfolgung selbständig übernehmen, wie sich aus § 466 ergibt. Demgemäss stehen derselben auch die Rechtsmittel gegen die ergehenden Entscheidungen zu. Die Verwaltungsbehörde tritt dann ohne weiteres in die Rolle des Nebenklägers, sofern sie nicht vorzieht, ganz aus dem Verfahren auszuscheiden. (Vgl. § 417 nebst Bem. 6.)

2) Da die Staatsanwaltschaft in der Sitzung vertreten sein muss, so muss sie auch Anträge stellen (vgl. dagegen § 417 Bem. 1). (Drs. A. Löwe Nr. 2. A. M. Puchelt Nr. 5, Thilo Nr. 2.) Das Ausbleiben des Vertreters der Verwaltungsbehörde hat daher auf die Weiterführung des Verfahrens keinen Einfluss.

§ 466.

Im Uebrigen regelt sich das Verfahren auf die von der Verwaltungsbehörde erhobene Anklage nach den für die Privatklage gegebenen Bestimmungen.

(K. § 391a. S. 700, 1064.)

Die von der Verwaltungsbehörde erhobene Anklage ist keine Privatklage, sondern sie ist, entsprechend der Natur der verfolgten Handlungen und der öffentlichen Stellung des Anklägers, eine besondere Art der öffentlichen Klage. Es bestehen daher Zweifel über die Anwendbarkeit einzelner Bestimmungen, da nicht alle auf die Privatklage bezüglichen für das auf Grund der öffentlichen Klage eigeleitete Verfahren passen. Im Einzelnen: Bezüglich § 417 vgl. § 465 nebst Bem. § 418 ist ersetzt durch § 464 Abs. 2 und bezüglich des zweiten Satzes durch § 468. § 419 fällt weg. § 420 ist unanwendbar. Die §§ 421—423

sind ausführbar und daher anzuwenden, mit Ausnahme der Erhebung der Klage zu Protokoll des Gerichtsschreibers. Da § 421 bezüglich der Erfordernisse der Anklageschrift nur auf § 198 Abs. 1 verweist (allerdings, weil die Fälle der Privatklage stets zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehören), so kann von § 198 Abs. 2 auch in denjenigen Fällen Umgang genommen werden, in denen die Zuständigkeit des Landgerichts eintritt. Die Klage wird dem Beschuldigten mitgetheilt (§ 422). (Drs. A. Voitus in Goltd. Arch. Bd. 29 S. 103; a. M. Löwe Nr. 2, der § 199 anwendbar erklärt.) Das Gericht kann vor der Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens (§ 423) einzelne Beweiserhebungen oder in den zur Zuständigkeit des Landgerichts gehörigen Sachen eine Voruntersuchung anordnen (§ 200). Im weiteren kommen §§ 424, 425 (jedoch statt Abs. 2 tritt § 465 Abs. 2 ein), 426, 427 (ohne dass die Verwaltungsbehörde zum Erscheinen gezwungen werden kann) zur Anwendung. Nach § 427 Abs. 3 ist insbesondere die Verhaftung des Angeklagten im Laufe der Untersuchung ausgeschlossen. § 428 fällt weg. § 429 greift Platz, wenn nicht die Staatsanwaltschaft die Verfolgung übernimmt. § 430 Abs. 1 und 3 gelten, Abs. 2 ist für öffentliche Behörden nicht massgebend. Die Einlegung der Rechtsmittel steht der Behörde zu (§§ 468, 469), die ihre Rechte durch ihren Vertreter (§ 464 Abs. 2) ausüben kann. §§ 431 und 433 widersprechen der Natur der öffentlichen Klage (§ 154) — vgl. auch § 465 Bem. 2 —, §§ 432 und 434 werden dadurch erledigt.

§ 467.

Hat der Beschuldigte gegen einen Strafbescheid auf gerichtliche Untersuchung angetragen, oder hat die Staatsanwaltschaft die Anklage erhoben, so kann die Verwaltungsbehörde sich der Verfolgung anschliessen, und sie hat alsdann gleichwie bei einer von ihr erhobenen Anklage einen Vertreter zu bestellen.

In diesem Falle kommen die für den Anschluss des Verletzten als Nebenkläger gegebenen Bestimmungen zur Anwendung.

(E. § 393. K. 700, 1064.)

1) „Auch dann, wenn die Staatsanwaltschaft die Strafverfolgung betreibt, kann die Verwaltungsbehörde ein Interesse daran haben, selbst in dem Verfahren mitzuwirken, um ihre Ansichten unmittelbar vor dem Gericht zu entwickeln, sei es, weil die Sache eingehende technische Erörterungen erfordert, sei es, weil sie für die Verwaltung von grundsätzlicher Wichtigkeit ist.“ (M. 230.)

2) Zum Anschlusse als Nebenkläger ist diejenige Verwaltungsbehörde berechtigt, welcher die gesetzliche Befugniss innewohnt, nach § 459 einen Strafbescheid zu erlassen. Dabei kommt es aber nur darauf an, ob die Sache als

solche geeignet ist, durch einen Strafbescheid erledigt zu werden. Der Anschluss ist nicht deshalb unzulässig, weil im gegebenen Falle wegen der Person des Beschuldigten die Erledigung durch Strafbescheid gesetzlich ausgeschlossen ist, z. B. indem nach § 2 Els.-Lothr. Ges. v. 5. Juli 1872 bei Zuwiderhandlungen gegen die Zollgesetze anstatt des Erlasses eines Strafbescheides die gerichtliche Aburtheilung für den Fall vorgeschrieben ist, dass der Beschuldigte verhaftet ist. O.-L.-G. Colmar Beschl. 22. April 81.

3) Ueber die Anschlusserklärung ist gemäss § 436 Abs. 2 ein Beschluss zu fassen. (Drs. A. von Bomhard Nr. 3, Löwe Nr. 2, Voitus in Goltd. Arch. Bd. 29 S. 105.) Abs. 2 macht keine Ausnahmen.

4) Der Anschluss kann auch durch Einlegung von Rechtsmitteln erfolgen. Vgl. § 435 Bem. 1, § 441 nebst Bem.

§ 468.

Wenn die Verwaltungsbehörde die Anklage erhoben oder sich der Verfolgung angeschlossen hat, so sind ihr das Urtheil und alle sonstigen Entscheidungen zuzustellen, auch wenn sie bei deren Verkündung vertreten gewesen ist.

(E. § 394. K. 700, 1064.)

1) „Die Bestimmungen der §§ 468, 469 beruhen auf der Erwägung, dass die Verwaltungsbehörde eine Entschliessung über den Gebrauch eines Rechtsmittels nicht wohl früher fassen kann, als bis sie den Wortlaut der gerichtlichen Entscheidung und ihrer Gründe kennt, und dass ferner die für die Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft und des Angeklagten vorgeschriebenen Fristen zu kurz sind, als dass eine Behörde, welche häufig einer kollegialischen Berathung bedürfen wird oder welche die Anweisungen einer höheren Verwaltungsinstanz wird einholen müssen, im Stande wäre, diese Frist überall innezuhalten.“ (M. 230.)

2) §§ 468 und 469 beziehen sich nicht auf den Fall, wenn die Verwaltungsbehörde dem Verfahren ganz fern geblieben ist. Sie kann dann nur innerhalb der Fristen der Staatsanwaltschaft von den Rechtsmitteln als Nebenkläger Gebrauch machen.

§ 469.

Die Fristen zur Einlegung von Rechtsmitteln beginnen für die Verwaltungsbehörden erst mit der Zustellung.

Zur Anbringung von Revisionsanträgen und zur Gegenerklärung auf solche steht der Verwaltungsbehörde eine Frist von einem Monate zu.

(E. § 394. K. 700, 1064.)

Die Monatsfrist des Abs. 2 bezieht sich nur auf die §§ 385, 387, nicht auf die Frist von einer Woche für Einlegung der Revision (§ 381), noch weniger

auf die gleiche Frist für die Einlegung der sofortigen Beschwerde (§ 353), und der Berufung (§ 355) oder für die Rechtfertigung der letzteren (§ 358), deren Unterlassung übrigens nicht, wie die verspätete Anbringung der Revisionsanträge (§ 386), das Rechtsmittel unzulässig macht (vgl. auch § 358 Bem.). Die Verwaltungsbehörde hindert nichts, ein Rechtsmittel trotz der für die §§ 468 und 469 massgebenden Erwägungen (vgl. § 468 Bem. 1) sofort ohne bosondern Nachtheil einzulegen, da sie es stets wieder zurücknehmen kann.

VIERTER ABSCHNITT.

Verfahren gegen Abwesende, welche sich der Wehrpflicht entzogen haben.

§ 470.

Bei Untersuchungen gegen

Wehrpflichtige, welche in der Absicht, sich dem Eintritt in den Dienst des stehenden Heeres oder der Flotte zu entziehen, ohne Erlaubniss das Bundesgebiet verlassen haben oder nach erreichtem militärpflichtigen Alter sich ausserhalb des Bundesgebietes aufhalten (§ 140 Abs. 1 Nr. 1 des Strafgesetzbuchs),

Offiziere und im Offizierrange stehende Aerzte des Beurlaubtenstandes, sowie beurlaubte Reservisten und Wehrmänner der Land- oder Seewehr, welche ohne Erlaubniss ausgewandert sind (§ 140 Abs. 1 Nr. 2 und § 360 Nr. 3 des Strafgesetzbuchs), Ersatzreservisten erster Klasse, welche ausgewandert sind, ohne der Militärbehörde vorher Anzeige gemacht zu haben (§ 360 Nr. 3 des Strafgesetzbuchs), und

Wehrpflichtige, welche nach öffentlicher Bekanntmachung einer vom Kaiser für die Zeit eines Krieges oder einer Kriegsgefahr erlassenen besonderen Anordnung im Widerspruch mit derselben ausgewandert sind (§ 140 Abs. 1 Nr. 3 des Strafgesetzbuchs).

findet in Abwesenheit des Angeklagten eine Hauptverhandlung nach Massgabe der folgenden Bestimmungen statt.

(E. § 395. K. 702—705, 1064—1066.)

1) Zur wirksamen Durchführung der allgemeinen Wehrpflicht lässt das Gesetz eine weiter als § 319 reichende Aburtheilung von Abwesenden zu. Ohne solche wäre namentlich die Vermögensbeschlagnahme des § 140 Abs. 3 St.-G.-B. nicht durchführbar. Dazu kommt, dass die in § 470 behandelten strafbaren Handlungen gerade durch das Verlassen des Inlands oder das Verbleiben im Auslande begangen werden und dadurch die Abwesenheit des Beschuldigten zu den Merkmalen des Thatbestands gehört. Die Sorgfältigkeit in Führung der Listen und beim Aushebungsgeschäfte selbst lassen besondere Nachtheile nicht befürchten. Es wurde deshalb auch ein Antrag auf Streichung des ganzen Abschnittes abgelehnt.

2) Das Verfahren der §§ 470 ff. findet nur auf die in § 470 bezeichneten Handlungen (vgl. auch §§ 60 Z. 2, 69 Z. 8 Reichsmilitärges. v. 2. Mai 1874) Anwendung. Der Versuch (§ 140 Abs. 2 St.-G.-B.) gehört nicht hierher, ebensowenig die Handlung eines Theilnehmers, selbst wenn er abwesend ist. (Vgl. Meves in H. H. II, 445 ff.)

§ 471.

Für das Verfahren ist dasjenige Gericht zuständig, in dessen Bezirk der Angeklagte seinen letzten Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Deutschen Reich gehabt hat.

Das Verfahren kann gleichzeitig gegen mehrere Personen gerichtet werden und die Verhandlung und Entscheidung ungetrennt erfolgen.

(E. § 396. K. 705, 1066.)

1) Ist der letzte Wohnsitz oder gewöhnliche Aufenthalt nicht zu ermitteln, so ist der Geburtsort massgebend. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 1, Dalcke, Geyer 778, Löwe Nr. 1, Meves in H. H. II, 447, v. Schwarze, Thilo Nr. 1. A. M. Puchelt Nr. 2, der § 9 massgebend sein lässt.)

2) § 18 enthält eine allgemeine Bestimmung, die auch für das Verfahren gegen abwesende Wehrpflichtige anwendbar ist. R.-G. I 19. Mai 81 (IV, 232).

3) Sachlich zuständig ist in den Fällen des § 140 St.-G.-B. das Landgericht, in denjenigen des § 360 Z. 3 St.-G.-B. das Schöffengericht.

§ 472.

Die Erhebung der Anklage und die Eröffnung der Untersuchung erfolgt auf Grund einer Erklärung der mit der Kontrole der Wehrpflichtigen beauftragten Behörde.

Diese Erklärung ist in den Fällen des § 140 Abs. 1 Nr. 1 des Strafgesetzbuchs dahin auszustellen:

dass der Wehrpflichtige sich zu den angeordneten Revisionen nicht gestellt,

dass der Aufenthalt desselben im Deutschen Reich nicht ermittelt worden, und

dass der angestellten Erkundigungen ungeachtet sich keine Umstände ergeben haben, welche die Annahme ausschliessen, dass der Wehrpflichtige, um sich dem Eintritt in den Dienst des stehenden Heeres oder der Flotte zu entziehen, ohne Erlaubniss entweder das Bundesgebiet verlassen habe oder nach erreichtem militärpflichtigen Alter im Auslande verblieben sei.

In den Fällen des § 140 Abs. 1 Nr. 2 des Strafgesetzbuchs, sowie bei Untersuchungen gegen beurlaubte Reservisten und Wehrmänner wegen Auswanderns ohne Erlaubniss (§ 360 Nr. 3 des Strafgesetzbuchs) ist die Erklärung dahin zu fassen:

dass der Aufenthalt des Offiziers, des Arztes, des Reservisten oder Wehrmannes im Deutschen Reich nicht ermittelt,

dass ihm eine Erlaubniss zur Auswanderung nicht ertheilt worden, und

dass der angestellten Erkundigungen ungeachtet sich keine Umstände ergeben haben, welche die Annahme ausschliessen, dass er ausgewandert sei.

Bei Untersuchungen gegen Ersatzreservisten erster Klasse wegen Auswanderns ohne Anzeige bei der Militärbehörde (§ 360 Nr. 3 des Strafgesetzbuchs) ist die Erklärung dahin zu fassen:

dass der Aufenthalt des Ersatzreservisten im Deutschen Reich nicht ermittelt worden sei,

dass er von einer bevorstehenden Auswanderung

der Militärbehörde eine Anzeige nicht gemacht habe, und

dass der angestellten Erkundigungen ungeachtet sich keine Umstände ergeben haben, welche die Annahme ausschliessen, dass er ausgewandert sei.

In den Fällen des § 140 Abs. 1 Nr. 3 des Strafgesetzbuchs ist die Erklärung dahin zu fassen:

dass der Aufenthalt des Wehrpflichtigen im Deutschen Reich nicht ermittelt worden, und dass der angestellten Ermittelungen ungeachtet sich keine Umstände ergeben haben, welche die Annahme ausschliessen, dass er nach öffentlicher Bekanntmachung der betreffenden Kaiserlichen Anordnung ausgewandert sei.

(E. § 397. K. 705, 1066, 1067.)

„Erfolgt“: Die Staatsanwaltschaft und das Gericht haben nur zu prüfen, ob die Erklärung den Erfordernissen des § 472 entspricht. Ist das der Fall, so muss die Anklage erhoben und das Hauptverfahren eröffnet werden, ohne dass z. B. die Voruntersuchung oder einzelne Beweiserhebungen angeordnet werden dürfen. Entspricht die Erklärung dem § 472 nicht, so kann die Staatsanwaltschaft der Kontrolbehörde vor Erhebung der Anklage eine Ergänzung anheimstellen. Das Gericht kann bei mangelhafter Erklärung die Eröffnung des Hauptverfahrens zur Zeit verweigern.

§ 473.

Die Ladung des Angeklagten zur Hauptverhandlung erfolgt nach Vorschrift der §§ 320, 321 Abs. 1.

Die Ladung muss im Falle der öffentlichen Zustellung auch die Angabe des letzten deutschen Wohnorts oder Aufenthaltsorts des Angeklagten enthalten.

Der Ladung ist in jedem Falle die Warnung beizufügen, dass bei unentschuldigtem Ausbleiben der Angeklagte auf Grund der in § 472 bezeichneten Erklärung werde verurtheilt werden.

(E. § 398, 399. K. 705, 1067.)

1) Wie sich aus Abs. 2 und der Anführung von § 380 in Absatz 1 ergibt, tritt die Ladung durch öffentliche Zustellung nur ein, wenn die Befolgung der

für Zustellungen im Auslande bestehenden Vorschriften unausführbar oder voraussichtlich erfolglos erscheint.

2) Ein Antrag Herz, den heutigen Absatz 3 (§ 399 Abs. 2 des E.) zu streichen, wurde abgelehnt. (K. 1067.) Reg.-Kom. Hanauer: „Der Richter ist keineswegs sklavisch an die Konstatirungen der Kontrolbehörde gebunden. Er kann gemäss § 475 zur Freisprechung gelangen, wenn sich Umstände ergeben, welche jenen Konstatirungen entgegenstehen."

Abg. Lasker: „Durch Abs. 3 ist die freie Beweisaufnahme und freie Beweiswürdigung keineswegs ausgeschlossen." (Vgl. jedoch § 475 Abs. 1 nebst Bem. 1.)

§ 474.

Für die Hauptverhandlung findet die Bestimmung des § 322 Anwendung.

(E. § 409. K. 705—1067.)

§ 475.

Sind die vorgeschriebenen Förmlichkeiten beobachtet, so erfolgt die Verurtheilung des abwesenden Angeklagten auf Grund der im § 472 bezeichneten Erklärung, wenn sich nicht Umstände ergeben, welche dieser Erklärung entgegenstehen.

Bedarf es in Ansehung eines Angeklagten einer Beweisaufnahme, so ist die Sache von den übrigen zu trennen und gesondert zum Abschlusse zu bringen.

(E. § 401. K. 705, 1067.)

1) „Es liegt in der Natur der Sache, dass der Thatbestand der strafbaren Handlung nicht in direkter Weise dargethan werden kann. Das Gesetz muss daher eine Art positiver Beweisregeln vorschreiben und den Richter anweisen, aus gewissen thatsächlichen Umständen, wie sie in § 472 aufgeführt sind, auf den Thatbestand zu schliessen, insofern nicht im einzelnen Falle bestimmte Gründe einem solchen Schluss entgegenstehen." (M. 230.) Die Frage, ob ein gewisser, in der Verhandlung zur Sprache gekommener oder aus den Akten sich ergebender Umstand der in § 472 bezeichneten Erklärung entgegenstehe, unterliegt der freien Würdigung des Gerichts nach Massgabe des § 260, da in dieser Beziehung das Gesetz keine Ausnahme geschaffen hat. R.-G. I 18. Okt. 80 (II, 351). Auch der Grundsatz des Verbrauchs der Strafklage (vgl. § 263 Bem. 7) kommt zur Geltung. Es kann daher z. B. ein Landwehroffizier, welcher von der Anklage unerlaubter Auswanderung freigesprochen ist, wegen fortgesetzten Ausbleibens nicht von neuem wegen unerlaubter Auswanderung strafrechtlich verfolgt werden, wenn ihm nicht eine der früheren Entscheidung nachgängige Auswanderung nachgewiesen werden kann. R.-G. II 25. März 81 (III, 437).

2) Bezüglich der Rechtsmittel gelten die allgemeinen Bestimmungen (§§ 338 ff.). Auch den Angehörigen stehen dieselben zu. § 324 ist zwar nicht erwähnt, allein von den Rechtsmitteln ist überhaupt hier keine Rede und ergibt sich seine Anwendbarkeit aus der in § 474 erfolgten Bezugnahme auf § 322. (Drs. A. v. Bomhard § 474, Dalcke § 476 Nr. 2, Löwe § 476 Nr. 1, Meves in H. H. II, 455, Thilo § 476 Nr. 1. A. M. Puchelt Nr. 1.)

3) Die Wiederaufnahme des Verfahrens auf Grund des § 399 Z. 5 ist statthaft. (M. 230, K. 1067.) Ebenso die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Zwar ist in den M. (230) bemerkt: „Es schien nicht erforderlich, dem Verurtheilten eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (vgl. § 234 Abs. 1) zu gewähren. Denn wenn ein Angeklagter, der nicht schuldig ist, auf Grund der Präsumption des § 475 verurtheilt sein sollte, so wird die Sachlage stets eine solche sein, dass derselbe im Stande sein wird, die Wiederaufhebung des Urtheils auf Grund des § 399 Z. 5 herbeizuführen." Diese Auffassung hat aber im Gesetze selbst keinen Ausdruck gefunden. Vgl. § 234 Bem. 3 und Meves in H. H. II, 455.

§ 476.

Die Zustellung des Urtheils erfolgt nach Massgabe der Bestimmungen des § 40 Abs. 2.

(E. § 402. K. 705, 1067.)

FÜNFTER ABSCHNITT.

Verfahren bei Einziehungen und Vermögensbeschlagnahmen.

§ 477.

In den Fällen, in welchen nach § 42 des Strafgesetzbuchs oder nach anderweiten gesetzlichen Bestimmungen auf Einziehung, Vernichtung oder Unbrauchbarmachung von Gegenständen selbständig erkannt werden kann, ist der Antrag, sofern die Entscheidung nicht in Verbindung mit einem Urtheil in der Hauptsache erfolgt, seitens der Staatsanwaltschaft oder des Privatklägers bei demjenigen Gerichte zu stellen, welches für den Fall der Verfolgung einer bestimmten Person zuständig sein würde.

An die Stelle des Schwurgerichts tritt die an dessen Sitzungsorte bestehende Strafkammer.

(E. § 403. K. 705, 1068.)

1) Die §§ 477—479 regeln das Verfahren für diejenigen Fälle, in welchen die Entscheidung über Einziehung, Vernichtung oder Unbrauchbarmachung von Gegenständen getrennt von einer Aburtheilung der Hauptsache gesetzlich zulässig ist. Sie beziehen sich aber nicht auf diejenigen Fälle, in welchen es sich um die Einziehung eines Gegenstandes, an welchen Dritte einen rechtlichen Anspruch haben, innerhalb des gegen einen bestimmten Beschuldigten gerichteten Verfahrens handelt. Eine Zuziehung des Dritten in letzteres oder ein freiwilliger Eintritt desselben erscheint ausgeschlossen, ebenso auch der Gebrauch von Rechtsmitteln durch den Dritten. (Drs. A. Meves in H. H. II, 460, Puchelt S. 799, Thilo § 478 Nr. 5. A. M. v. Kries 25, Löwe Absch. V. Nr. 1.) Gestattet das Gesetz die Einziehung der Sache eines Dritten (vgl. z. B. §§ 295, 296 a St.-G.-B., § 3 des Ges. v. 22. Mai 1881 betr. die Küstenfrachtfahrt), so geht durch das Urtheil ohne weiteres das Eigenthum auf den Staat über. Derselbe erhält dadurch das Recht, sich die Sache zwangsweise zu nehmen, wenn sie noch nicht beschlagnahmt ist. Wird sie nicht gefunden, so können weitere Zwangsmassregeln gegen den Dritten nicht eintreten, da das Urtheil gegen den letzteren nicht vollstreckbar ist. Dem Dritten bleibt sein Entschädigungsanspruch gegen den Thäter. (So Meves. A. M. Löwe; theilw. a. M. Puchelt.)

2) Anderweite gesetzliche Bestimmungen ausser den durch § 42 St.-G.-B. in Bezug genommenen §§ 40 und 41 St.-G.-B. sind namentlich die §§ 152, 295, 296 a, 360 Z. 1. 2. 4. 5. 6 und 14, 367 Z. 7. 8. 9, 369 Z. 2 St.-G.-B.; §§ 21 Abs. 4, 22 Abs. 2, 25 Abs. 2 des Ges. vom 11. Juni 1870 betr. das Urheberrecht an Schriftwerken; § 16 des Ges. vom 9. Jan. 1876 betr. das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste; § 9 des Ges. vom 10. Jan. 1876 betr. den Schutz der Fotografien; § 14 des Ges. vom 11. Jan. 1876 betr. das Urheberrecht an Mustern und Modellen (letzteren Falles handelt es sich zwar nicht von einer gänzlichen Vernichtung oder Unbrauchbarmachung, jedoch immerhin von einer solchen zu dem mit der Nachbildung und der Vorrichtung beabsichtigten Zwecke); § 15 Abs. 2 des Gesetzes v. 14. Mai 1879 betr. den Verkehr mit Nahrungsmitteln; § 3 Abs. 3 des Ges. v. 22. Mai 1881 betr. die Küstenfrachtfahrt.

3) Das Nichtschuldig der Geschworenen (R.-G. I 12. Juli 80 — II, 20 —) oder die Freisprechung (R.-G. III 16. Febr. 81 — IV, 87 —) steht der Anwendbarkeit des § 41 St.-G.-B. nicht im Wege.

4) Der Antrag geht entweder von der Staatsanwaltschaft oder dem Privatkläger (vgl. § 479) aus. Er ersetzt die Anklageschrift im gewöhnlichen Verfahren und muss daher im wesentlichen den §§ 198, 421 entsprechea. Die §§ 154 und 431 Abs. 1 und 2 greifen Platz. Ein Beschluss nach Massgabe der §§ 201 und 423 ergeht. Demselben können einzelne Beweiserhebungen, nicht aber eine Voruntersuchung, die einen bestimmten Beschuldigten voraussetzt, vorhergehen (§ 200). Die §§ 202 und 209 finden entsprecheude Anwendung.

5) Die sachliche Zuständigkeit richtet sich nach den allgemeinen Bestimmungen, soweit nicht Abs. 2 Platz greift. Ist der Thäter unbekannt und deshalb oder aus sonstigen Gründen die That nach ihren näheren Umständen nicht in einem für die Zuständigkeit entscheidenden Grade festzustellen, so ist dasjenige Gericht zuständig, welchem die höhere Zuständigkeit beiwohnt,[1]) also bei falschem Gelde (§§ 147 bis 152 St.-G.-B.), bei welchem die Zuständigkeit des Schöffengerichts (§ 148 St.-G.-B.), Landgerichts (§§ 150, 151 St.-G.-B.) oder Schwurgerichts (§§ 146, 147 St.-G.-B.) in Frage kommen könnte, die Strafkammer des Landgerichts.

6) Die örtliche Zuständigkeit richtet sich nach §§ 7—12. Ist der Thäter unermittelt und der Ort der That unbekannt oder im Auslande gelegen, so muss das Reichsgericht nach § 9 entscheiden. (Drs. A. Geyer 886, Löwe Nr. 7, Puchelt Nr. 6. A. M. Meves in H. H. II, 462.)

§ 478.

Die Verhandlung und Entscheidung erfolgt in einem Termine, auf welchen die Bestimmungen über die Hauptverhandlung entsprechende Anwendung finden.

Personen, welche einen rechtlichen Anspruch auf den Gegenstand der Einziehung, Vernichtung oder Unbrauchbarmachung haben, sind, soweit dies ausführbar erscheint, zu dem Termine zu laden.

Dieselben können alle Befugnisse ausüben, welche einem Angeklagten zustehen, sich auch durch einen mit schriftlicher Vollmacht versehenen Vertheidiger vertreten lassen. Durch ihr Nichterscheinen wird das Verfahren und die Urtheilsfällung nicht aufgehalten.

(E. § 404. K. 706, 1068.)

Absatz 1.

1) „Das Verfahren vor dem erkennenden Gericht bestimmt sich nach den für die Hauptverhandlung gegebenen Vorschriften, insbesondere auch in Betreff der Oeffentlichkeit.“ (M. 230.)

Absatz 2.

2) Die Ladung der in Frage stehenden Personen erfolgt auf ihr Ansuchen oder, sofern ihr Anspruch dem Gerichte bekannt ist oder glaubhaft gemacht wird, von Amtswegen, wenn nicht Abwesenheit oder sonstige Hindernisse entgegenstehen. (Vgl. Abg. v. Schwarze und Reg.-Kom. v. Amsberg, K. 706.)

3) Ist der Anspruch begründet, so wird der Antrag auf Einziehung verworfen. Eine Zuerkennung des Gegenstandes des Anspruchs an den Dritten findet in diesem Strafverfahren nicht statt.

---

[1]) O.-Tr. 6. Sept. 76 (Bd. 17 S. 536).

Absatz 3.

4) Durch Satz 2 ist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ausgeschlossen. (Drs. A. Dalcke § 479 Nr. 2, Dochow 288, Geyer 886, Löwe Nr. 4. A. M. Meves in H. H. II, 465.)

§ 479.

Die Rechtsmittel gegen das Urtheil stehen der Staatsanwaltschaft, dem Privatkläger und den im § 478 bezeichneten Personen zu.

(E. § 405 a. K. 706, 1068.)

1) Die Rechtsmittel stehen den in § 478 bezeichneten Personen auch dann zu, wenn sie sich an dem Verfahren erster Instanz nicht betheiligt haben. Der allgemeine Wortlaut des Gesetzes sowie die Bezugnahme auf § 478, welcher die geladenen und nichtgeladenen Personen behandelt, spricht dafür. (Drs. A. Dalcke Nr. 1, Dochow 288, Geyer 886, v. Kries 25, Löwe Nr. 1, Puchelt Nr. 4, Thilo Nr. 2. A. M. Meves in H. H. II, 465, v. Schwarze, Voitus.) — Waren die betreffenden Personen zur Hauptverhandlung erster Instanz geladen, jedoch nicht erschienen, so muss ihnen das Urtheil zugestellt werden, wie sich aus § 478 Abs. 3 Satz 1 ergibt, und läuft die Rechtsmittelfrist für sie erst von der Zustellung an und zwar selbst dann, wenn sie in der Hauptverhandlung durch einen bevollmächtigten Vertheidiger vertreten waren (vgl. § 341 Bem. 9). Waren jene Personen im Verfahren erster Instanz gar nicht beigezogen, so beginnt die Rechtsmittelfrist mit der Verkündung des Urtheils.

2) Hat die Staatsanwaltschaft oder der Privatkläger das Rechtsmittel eingelegt, so sind die schon in erster Instanz aufgetretenen oder beigeladenen Dritte in der Rechtsmittelinstanz in derselben Weise beizuziehen, wie es sonst mit dem Angeklagten geschehen muss (§ 478 Abs. 3 Satz 1).

§ 480.

Auf die im § 93 des Strafgesetzbuchs vorgesehene Beschlagnahme des Vermögens eines Angeschuldigten finden die Bestimmungen der §§ 333—335 und auf die in § 140 des Strafgesetzbuchs vorgesehene Beschlagnahme die Bestimmungen der §§ 325, 326 entsprechende Anwendung.

(K. § 505a. S. 1066, 1068, 1101—1103, 1126, 1127.)

1) § 93 St.-G.-B. gestattet bei den Verbrechen der §§ 80, 81, 83, 84, 87—92 St.-G.-B. während des Laufes der Untersuchung die Beschlagnahme des Vermögens. Sie ist zulässig ohne Unterschied, ob der Beschuldigte abwesend oder im Inlande anwesend ist und bezweckt hauptsächlich die Verhinderung der Fortsetzung der strafbaren Handlung. Ueber die Art der Ausführung der Massregel war reichsgesetzlich bisher nichts bestimmt. Zur Ausfüllung dieser

Lücke boten die von der Beschlagnahme als Gestellungsmittel gegen einen Abwesenden handelnden §§ 333 ff. geeignete Anhaltspunkte.

2) Nach § 93 St.-G.-B. ist die Eröffnung der Untersuchung die Bedingung der Vermögensbeschlagnahme. Dieser Ausdruck ist nicht aus § 154 der dem St.-G.-B. nachgängigen St.-P.-O. zu erklären (vgl. Bem. 3 daselbst). Vielmehr ist durch die in § 480 erfolgte Anführung der §§ 333—335 auf § 332 verwiesen, welcher die Voraussetzung der §§ 333—335 bildet. Unter der Eröffnung der Untersuchung ist daher hier die Erhebung der öffentlichen Klage zu verstehen. (A. M. Puchelt Nr. 3).

3) Die Beschlagnahme ist in jedem Falle nach freiem Ermessen des Gerichts zulässig, es sind nicht, wie in § 332 Verdachtsgründe erforderlich, welche die Erlassung eines Haftbefehls rechtfertigen würden. Um dies klar zu stellen, ist § 332 in § 480 nicht erwähnt.

4) Da die §§ 333 ff. auf § 332 insoweit beruhen, als die Vermögensbeschlagnahme durch Beschluss des in der Hauptsache zuständigen Gerichts verfügt wird, so muss diese Bestimmung auch für § 93 St.-G.-B. gelten.

5) Alle Gründe, welche nach § 335 zur Aufhebung der Beschlagnahme führen (vgl. § 335 Bem. 1), passen nicht für die vom Ermessen des Gerichts abhängige Beschlagnahme nach § 93 St.-G.-B. Letztere hört übrigens jedenfalls mit der rechtskräftigen Beendigung der Untersuchung auf (§ 93).

6) Die Beschlagnahme nach § 140 St.-G.-B. ist, wie die in den §§ 325, 326 behandelte, ein Sicherungsmittel der Vollstreckung. Sie unterscheidet sich aber von jener nach den Voraussetzungen, indem sie nicht blos statthaft ist, wenn eine Geldstrafe in Frage steht, sondern auch wenn eine Geldstrafe neben einer Gefängnissstrafe angedroht ist, und bezüglich der Personen, indem sie nicht blos gegen abwesende, sondern auch gegen im Inland anwesende Wehrpflichtige, z. B. bei Versuch (§ 140 Abs. 2 St.-G.-B.) verhängt werden kann.

SIEBENTES BUCH.

Strafvollstreckung und Kosten des Verfahrens.

ERSTER ABSCHNITT.

Die St.-P.-O. enthält nur Vorschriften über die Art der Vollstreckung der Todesstrafe, der Freiheitsstrafen und Vermögensstrafen, nicht aber über diejenige der Strafe des Verweises (§ 57 Z. 4 St.-G.-B.). Dagegen gelten die Bestimmungen bezüglich der Voraussetzungen der Vollstreckung (§ 481) und der letztere ausführenden Behörde (§ 483) für alle Strafurtheile ohne Unterschied. Daraus ergibt sich, dass der Verweis nicht durch den Ausspruch des Urtheils und auch nicht unmittelbar im Anschlusse an dasselbe ertheilt werden kann,

weil das Urtheil erst rechtskräftig werden muss, sowie dass die Staatsanwaltschaft den durch das Urtheil verhängten Verweis zu ertheilen hat. Ob sie es mündlich oder schriftlich thut, ist Mangels besonderer Bestimmungen ihrem Ermessen überlassen. (Drs. A. Geyer 895, Meves in H. H. II, 490, Puchelt § 483 Nr. 2. A. M. v. Schwarze § 495 Nr. 2, Thilo § 495 Nr. 2, Voitus § 495; theilw. a. M. Dochow 337; unentschieden Löwe Abschn. I Nr. 3 b.)

§ 481.

Strafurtheile sind nicht vollstreckbar, bevor sie rechtskräftig geworden sind.

(E. § 406. K. 706, 1069.)

1) Strafurtheile sind rechtskräftig, sobald die Rechtsmittelfrist verstrichen, auf die Einlegung des zulässigen Rechtsmittels verzichtet, das eingelegte Rechtsmittel zurückgenommen oder erledigt ist. Der Mangel der Rechtskraft hindert die Vollstreckung (§§ 344, 357 Abs. 1, 383 Abs. 1) und zwar bei allen Strafen, auch bei Geldstrafen und Einziehungen.

2) Ausnahmsweise kann die Vollstreckung eintreten, wenn die Berufung vom Gerichte erster Instanz als verspätet oder die Revision von dem Gerichte, dessen Urtheil angefochten ist, als verspätet oder wegen nicht rechtzeitiger oder nicht vorschriftsmässiger Anbringung der Revisionsanträge verworfen wurde, obwohl diese Entscheidungen noch anfechtbar sind (§§ 360, 386).

3) Urtheile sind nicht theilweise vollstreckbar. Es muss das Urtheil in allen seinen Theilen rechtskräftig sein. Die Vollstreckung ist daher z. B. ausgeschlossen, wenn auch nur wegen der Kostenfrage die Berufung eingelegt ist. Es kann auch ein Untersuchungsgefangener, der allein wegen des Strafmasses Berufung eingelegt hat, nicht zum Strafantritte zugelassen werden. (K. 706.) (Drs. A. v. Bomhard Nr. 3, Dochow 333, v. Schwarze Nr. 2, O.-L.-G. Kiel Beschl. 2. Nov. 80 — D. Jur.-Ztg. Bd. 5 S. 717 —. A. M. Dalcke Nr. 5, Puchelt Nr. 2, Thilo Nr. 1, Voitus Kontr. II, 29. Theilweise a. M. Löwe Nr. 6 und Meves in H. H. II, 477 für den Fall, dass in einem Urtheile wegen mehrerer selbständigen strafbaren Handlungen nicht eine Gesammtstrafe (§ 74 St.-G.-B.), sondern mehrere gesonderte Strafen (§§ 75, 77, 78 St.-G.-B.) ausgesprochen und nur einzelne derselben angegriffen sind, sowie v. Kries 76, der auch letzteren Falles bei einer Gesammtstrafe (§ 74 St.-G.-B.) den Beginn der Vollstreckung zulässt.)

Das Urtheil muss auch gegenüber allen im Strafverfahren betheiligten Personen (Staatsanwaltschaft, Angeklagter, Privatkläger, Nebenkläger) rechtskräftig sein. Ein Antrag (v. Schwarze): „Hat nur die Staatsanwaltschaft gegen die erkannte Freiheitsstrafe ein Rechtsmittel eingelegt, so kann auch vor der Entscheidung über dasselbe das Urtheil vollstreckt werden,“ wurde abgelehnt. (K. 1070, 1071.) Es könnten durch einen theilweisen Vollzug Schwierigkeiten

entstehen (vgl. insbesondere § 343). Die Bestimmungen der §§ 357, 383, wonach das Urtheil theilweise rechtskräftig werden kann, sind nicht für den Beginn der in §§ 481 ff. besonders geregelten Strafvollstreckung massgebend. Etwaige Härten können nach § 482 oder § 60 St.-G.-B. ausgeglichen werden. (Vgl. § 482 Bem. 4.)

Dagegen steht § 397 nicht im Wege, gegen diejenigen Beschuldigten, welche gegen das Urtheil keine Revision eingelegt haben, trotz der von dem Mitbeschuldigten eingelegten Revision mit der Vollstreckung voranzugehen. Die Wirkung dieses Rechtsmittels kommt ersteren nur vom Zeitpunkte des damit erreichten Erfolgs an zu statten. Vgl. auch § 397 Bem. 1 und 8. (Drs. A. Löwe Nr. 4, Puchelt Nr. 2, vgl. auch v. Schwarze in H. H. II, 246. A. M. Dalcke Nr. 4, Meves in H. H. II, 477, Voitus Kontr. II, 42.)

4) Die gesetzlich vorgeschriebene Zustellung eines nicht mehr anfechtbaren Urtheils hat keinen Einfluss auf die Vollstreckung. Letztere kann nach Verwerfung der Revision oder wenn vom Revisionsgerichte in der Sache erkannt wird (§ 394) oder nach Verkündung des Urtheils des Reichsgerichts erster Instanz sofort eintreten, obgleich der Angeklagte bei der Verkündung des Urtheils nicht zugegen war und das Urtheil ihm daher noch zuzustellen ist (§ 35 Abs. 2). Bezüglich der Todesstrafe siehe jedoch § 485.

5) Ein freiwilliger Strafantritt vor Ablauf der Rechtsmittelfrist ist ausgeschlossen, wenn nicht ein Verzicht auf das zustehende Rechtsmittel vorausgeht. Letzterer würde aus jenem Strafantritte nicht unzweideutig hervorgehen. (Irrige Auffassung des Abg. Reichensperger widerlegt durch Reg.-Kom. v. Amsberg und Abg. Wolffson, K. 531, 532.) Da indessen die Rechtsmittel auch der Staatsanwaltschaft (§ 338) sowie dem Privatkläger (§ 430) und Nebenkläger (§ 441) zustehen, so genügt in einem solchen Falle der Verzicht des Verurtheilten nicht, sondern es muss auch derjenige der übrigen Betheiligten hinzukommen. Der Verzicht der Staatsanwaltschaft ergibt sich in der Regel aus der Thatsache, dass letztere den Strafantritt gestattet, insbesondere den Aufnahmeschein für die Strafanstalt ausstellt. Ein besonderer (schriftlicher) Verzichtsakt der Staatsanwaltschaft wird daher nur nothwendig für den Amtsrichter, wenn ihm nach § 483 Abs. 3 die Strafvollstreckung übertragen ist.

6) Ein freigesprochener Angeklagter ist sofort in Freiheit zu setzen ohne Rücksicht auf die Zulässigkeit eines Rechtsmittels (§ 123).

7) Amtsrichterliche Strafbefehle sind vollstreckbar, wenn die Frist zum Einspruch versäumt, auf letzteren verzichtet oder derselbe vor Beginn der Hauptverhandlung zurückgenommen ist (§§ 449 Abs. 2, 450, 451).

8) Die Vollstreckung polizeilicher Strafverfügungen (§ 453) oder der Strafbescheide von Verwaltungsbehörden (§ 459) regelt sich nach den für diese massgebenden Gesetzen (vgl. § 453 Bem. 9 und 10, § 459 Bem. 7). Die §§ 481 ff. beziehen sich nur auf die von den ordentlichen Gerichten ausgesprochenen Strafen.

9) Verfügungen gegen Zeugen, Sachverständige und dritte Personen sind sofort vollstreckbar, auch im Falle der Haftverhängung, da nur

Beschwerde zulässig ist (§ 346 Abs. 2); letztere hat keine aufschiebende Wirkung (§ 349 nebst Bem. 1, § 353 Bem. 1 und 5).

Ausgenommen sind Ordnungsstrafen nach §§ 180 und 182 G.-V.-G. (§ 183 G.-V.-G.).

10) Bei der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und der Wiederaufnahme eines durch ein rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens ist ein Aufschub oder eine Unterbrechung der Vollstreckung möglich (§§ 47, 400).

11) § 481 gilt auch für die Busse (vgl. § 444 Bem. 5).

12) Ein Antrag (von Schwarze): „Ist Jemand in Fällen, wo eine Gesammtstrafe nicht zu erkennen ist, zu mehreren Freiheitsstrafen verschiedener Art verurtheilt worden, so sind die letzteren dergestalt zu vollstrecken, dass mit der schwersten derselben der Anfang gemacht wird," wurde wieder zurückgezogen nach einer Bemerkung von Amsbergs, es sei eine Frage der Zweckmässigkeit, mit welcher Strafe man anfange. (K. 723.)

13) Ueber die Vollstreckung von Freiheitsstrafen bis zu sechs Wochen in dem Bundesstaate des Aufenthaltsortes des Verurtheilten vgl. §§ 163—165 G.-V.-G.

14) Die Vollstreckung der vom Reichsgerichte in erster Instanz erkannten Strafen erfordert, soweit es sich nicht um Vermögensstrafen handelt (§ 495), die Inanspruchnahme eines Bundesstaates. Vgl. § 147 Abs. 2 G.-V.-G.

§ 482.

Auf die zu vollstreckende Freiheitsstrafe ist unverkürzt diejenige Untersuchungshaft anzurechnen, welche der Angeklagte erlitten hat, seit er auf Einlegung eines Rechtsmittels verzichtet oder das eingelegte Rechtsmittel zurückgenommen hat, oder seitdem die Einlegungsfrist abgelaufen ist, ohne dass er eine Erklärung abgegeben hat.

(E. § 407. K. 706, 1060—1071.)

1) § 482 will den verschiedenen Unbilligkeiten Rechnung tragen, welche sich aus der strengen Durchführung der Grundsätze über die Vollstreckung für den verhafteten Angeklagten ergeben, soweit ihn kein Verschulden trifft, insbesondere wenn durch Einlegung eines Rechtsmittels seitens der Staatsanwaltschaft die Untersuchungshaft verlängert wurde.

2) Wird von keiner Seite ein Rechtsmittel eingelegt und auch von dem Angeklagten kein Verzicht auf dasselbe ausgesprochen, so berechnet sich die Strafhaft von der Zeit an, mit welcher die Rechtsmittelfristen abgelaufen sind und das Urtheil dadurch rechtskräftig geworden ist.

3) Verzichtet der Angeklagte auf das ihm zustehende Rechtsmittel oder nimmt er das von ihm eingelegte zurück, so wird ihm die Untersuchungshaft

vom Zeitpunkte des Verzichtes oder der Zurücknahme des Rechtsmittels an gut gerechnet.

4) Hat der Angeklagte das von ihm eingelegte Rechtsmittel zur Entscheidung gebracht, so berechnet sich die Strafhaft erst von dem Zeitpunkte an, von welchem an das über das Rechtsmittel entscheidende Urtheil von seiner Seite nicht mehr anfechtbar ist. Es ist dies selbst dann der Fall, wenn das Urtheil nur theilweise angefochten war, z. B. wegen des Strafmasses und die Anfechtung sich als begründet darstellt. Es kann jedoch in allen diesen Fällen das über das Rechtsmittel entscheidende Gericht nach den Umständen des Falles die Untersuchungshaft ganz oder zum Theil auf die erkannte Strafe anrechnen. (Vgl. Reg.-Kom. Hanauer auf Anfrage, K. 706.)

5) Hat die Staatsanwaltschaft ein Rechtsmittel eingelegt, gleichgültig ob gegen den Angeklagten oder zu seinen Gunsten, so berechnet sich die Strafhaft vom Ablaufe der Rechtsmittelfrist, sofern der Angeklagte stillgeschwiegen hat. Hat er aber während des Laufs der Frist seinerseits auf das Rechtsmittel verzichtet, so kommen ihm die von da an noch laufenden Tage der Frist ebenfalls zu gut.

Ebenso wird die Strafhaft vom Tage der Zurücknahme des von dem Angeklagten eingelegten Rechtsmittels berechnet, mag dieselbe während oder nach Ablauf der Frist erfolgt sein. (Vgl. K. 1069—1071.)

6) Was von dem Falle gilt, wenn die Staatsanwaltschaft ein Rechtsmittel eingelegt hat, muss auch von demjenigen gelten, wenn andere Personen, welche selbständig und gegen den Willen des Angeklagten Rechtsmittel ergreifen können, davon Gebrauch machen. In Betracht kommen der Nebenkläger und die in § 340 genannten Personen (vgl. Bem. 6 daselbst). Ausser Berücksichtigung bleiben der Privatkläger, da bei der Privatklage keine Untersuchungshaft zulässig ist (§ 423 Bem. 3) und der Natur der Sache nach, die Vertreter eines Abwesenden.

Dagegen sind die Rechtsmittel, welche der Vertheidiger ergreift (§ 339), Rechtsmittel des Beschuldigten. Sie beruhen auf einem vermutheten Auftrag, der Beschuldigte kann sie zurücknehmen oder ausdrücklich verzichten. (Vgl. § 339 Bem. 1.)

7) In die Strafhaft muss auch diejenige Haft eingerechnet werden, welche der Verurtheilte nach eingetretener Rechtskraft des Urtheils vor Ablieferung in die Strafanstalt verbüsst (z. B. weil nur zu gewissen Zeiten ein Transport an die Strafanstalt abgeht, wegen Ueberfüllung der letzteren die Aufnahme nicht stattfinden kann u. s. w.). Hauptsächlich für derartige Fälle war der Antrag von Schwarze's, durch welchen die Schlussworte „oder seitdem" u. s. w. in das Gesetz kamen, gestellt. (K. 1069 ff.) Dadurch wird auch die Zeit getroffen, welche der in Untersuchungshaft befindliche Verurtheilte auf dem Transport zubringt. Das Gegentheil ist aber der Fall, wenn der bisher auf freiem Fusse befindliche Verurtheilte auf Grund eines Haftbefehls oder Steckbriefs in die Strafanstalt transportirt wird.

8) Die Worte „seitdem die Einlegungsfrist abgelaufen ist u. s. w.," sind nicht in dem engen Sinne zu verstehen, dass, wenn kein Rechtsmittel zulässig ist (z. B. bei Urtheilen des Reichsgerichts als erkennendes Gericht,

bei Entscheidungen des Revisionsgerichts in der Sache — § 394 —), die vor der Ablieferung in die Strafanstalt seit Erlass des Urtheils laufende Haftzeit nicht eingerechnet würde. Die Absicht des Gesetzes widerspricht dem (vgl. Bem. 7).

9) Auch wenn auf Zuchthausstrafe erkannt ist, wird die Untersuchungshaft ihrer vollen Zeitdauer nach auf die Strafe gerechnet; sie darf nicht nach der Berechnungsweise von § 2 St.-G.-B. berechnet werden. Letzterer § handelt nicht von der Untersuchungshaft, sondern von der Berechnung mehrerer selbständig neben einander in Betracht kommenden Freiheitsstrafen. (Abg. v. Schwarze, Reg.-Kom. Hanauer, K. 706.) In entsprechender Weise gilt das auch bei der Festungsstrafe.

10) Wird ein Strafgefangener wegen einer neuen That in Untersuchungshaft gebracht, so tritt eine Unterbrechung der Strafhaft ein. Die Untersuchungshaft ist nicht ohne weiteres auf letztere anzurechnen, sondern es bedarf dazu einer ausdrücklichen Willenserklärung der mit der Strafvollstreckung betrauten Behörde, dass sie die erkannte Strafe im Untersuchungsgefängnisse weiter vollziehen wolle. R.-G. III 6. Nov. 80 (R. II, 456).

§ 483.

Die Strafvollstreckung erfolgt durch die Staatsanwaltschaft auf Grund einer von dem Gerichtsschreiber zu ertheilenden, mit der Bescheinigung der Vollstreckbarkeit versehenen, beglaubigten Abschrift der Urtheilsformel.

Den Amtsanwälten steht die Strafvollstreckung nicht zu.

Für die zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehörigen Sachen kann durch Anordnung der Landesjustizverwaltung die Strafvollstreckung den Amtsrichtern übertragen werden.

(E. § 408. K. 706—711, 1071, 1072.)

Absatz 1.

1) Unter die Strafvollstreckung gehört nicht die Verwaltung und Aufsicht der Gefängnisse. Die Landesgesetzgebung bestimmt die Behörden, denen solche obliegt.

2) Ein Antrag, die Strafvollstreckung bei den Gerichten zu belassen, wie es in einem Theile Deutschlands früher der Fall war, wurde mit 14 gegen 9 Stimmen in der J.-K. abgelehnt. (K. 711.)

Die bei der Strafvollstreckung nothwendigen Entscheidungen erfolgen jedoch durch die Gerichte (§ 494).

3) Ordnungsstrafen werden durch den Richter vollzogen (§§ 181, 182 G.-V.-G.).

4) Der Gerichtsschreiber des Gerichtes erster Instanz und nicht das Gericht ertheilt die Bescheinigung. (A. M. nur v. Schwarze Nr. 2.) Eine solche ist auch im Falle von Abs. 3 für den Amtsrichter erfordert; das Gesetz unterscheidet nicht, da es sich bei der Bescheinigung insbesondere darum handelt, ob

Rechtsmittel eingelegt sind und letzteres in der Regel beim Gerichtsschreiber geschieht.

Absatz 2 und 3.

5) Abs. 2 und 3 beruhen auf der Erwägung, „dass bei den zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehörigen Sachen die gerichtliche Strafvollstreckung nicht einer kollegialischen Behörde zufallen würde, und dass die Organisation der Staatsanwaltschaft bei diesen Gerichten vielleicht nicht überall die ausreichende Gewähr für angemessene Strafvollstreckung geben wird.“ (M. 231.)

6) Unter Abs. 3 fallen nach dem Zwecke, wenn auch nicht ganz nach dem Wortlaute des Gesetzes (vgl. § 27 Bem. 2 G.-V.-G.) auch die vom Schöffengerichte überwiesenen Sachen (vgl. §§ 29, 75 G.-V.-G.).

7) Soweit eine Uebertragung nach Abs. 3 nicht erfolgt ist, hat die Staatsanwaltschaft des Landgerichts die Strafvollstreckung auch in den schöffengerichtlichen Sachen. Es ist übrigens nicht nothwendig, dass den Amtsrichtern sämmtliche zur Strafvollstreckung gehörigen Befugnisse übertragen werden; es kann z. B. das Recht Strafaufschub zu gewähren (§§ 487 und 488) der Staatsanwaltschaft ganz oder zum Theil vorbehalten bleiben.

8) Der Amtsrichter, dem die Strafvollstreckung übertragen ist, kann in dieser Richtung unter die Dienstaufsicht der Staatsanwaltschaft, welche die eigentliche Strafvollstreckungsbehörde ist, gestellt werden. (Vgl. Reg.-Kom. Hanauer, K. zum G.-V.-G. 665.) § 152 G.-V.-G. bezieht sich nur auf die eigentlich richterliche Thätigkeit. (A. M. Löwe Nr. 5.)

9) Durch Abs. 3 wird § 164 G.-V.-G. nicht berührt, wonach die Staatsanwaltschaft die Rechtshülfe zur Vollstreckung von Freiheitsstrafen zu leisten hat. (Vgl. Bem. 1 daselbst.)

§ 484.

In Sachen, in denen das Reichsgericht in erster Instanz erkannt hat, steht das Begnadigungsrecht dem Kaiser zu.

(K. § 408a. K. 1072. K. z. G.-V.-G. 671, 674—677.)

§ 485.

Todesurtheile bedürfen zu ihrer Vollstreckung keiner Bestätigung. Die Vollstreckung ist jedoch erst zulässig, wenn die Entschliessung des Staatsoberhauptes und in Sachen, in denen das Reichsgericht in erster Instanz erkannt hat, die Entschliessung des Kaisers ergangen ist, von dem Begnadigungsrecht keinen Gebrauch machen zu wollen.

An schwangeren oder geisteskranken Personen darf ein Todesurtheil nicht vollstreckt werden.

(E. § 409. K. 713, 1072.)

Absatz 1.

1) „Die Bestimmung, dass Todesurtheile zu ihrer Vollstreckung keiner Bestätigung durch das Staatsoberhaupt bedürfen, ist aufgenommen worden, weil noch in mehreren deutschen Gesetzgebungen die landesherrliche Bestätigung sich als Bedingung der Vollstreckbarkeit eines Todesurtheils ausgesprochen findet. Es ist aber unrichtig, von einer Bestätigung des Urtheils zu reden, wo es sich nur um die Ausübung oder Nichtausübung des Begnadigungsrechtes handelt." (M. 230.)

Absatz 2.

2) Ein Antrag Grimm, unter Abs. 2 auch die tödtlich kranken Personen zu begreifen, wurde abgelehnt. Reg.-Kom. v. Amsberg bemerkte: „Ein praktisches Bedürfniss zu einer derartigen Vorschrift liege nicht vor. An Personen, die dem Tode nahe, werde eine Hinrichtung nicht vollstreckt werden; für Fälle dieser Art genüge das Begnadigungsrecht." (K. 713.)

3) Die Staatsanwaltschaft hat als Vollstreckungsbehörde (§ 483) in erster Linie zu entscheiden, ob ein Hinderungsgrund der Vollstreckung nach Abs. 2 vorliegt. Einwendungen gegen die Zulässigkeit der Strafvollstreckung entscheidet das Gericht (§ 490 Abs. 1).

§ 486.

Die Vollstreckung der Todesstrafe erfolgt in einem umschlossenen Raume.

Bei der Vollstreckung müssen zwei Mitglieder des Gerichts erster Instanz, ein Beamter der Staatsanwaltschaft, ein Gerichtsschreiber und ein Gefängnissbeamter zugegen sein. Der Gemeindevorstand des Orts, wo die Hinrichtung stattfindet, ist aufzufordern, zwölf Personen aus den Vertretern oder aus anderen achtbaren Mitgliedern der Gemeinde abzuordnen, um der Hinrichtung beizuwohnen.

Ausserdem ist einem Geistlichen von dem Religionsbekenntnisse des Verurtheilten und dem Vertheidiger und nach dem Ermessen des die Vollstreckung leitenden Beamten auch anderen Personen der Zutritt zu gestatten.

Ueber den Hergang ist ein Protokoll aufzunehmen, welches von dem Beamten der Staatsanwaltschaft und dem Gerichtsschreiber zu unterzeichnen ist.

Der Leichnam des Hingerichteten ist den Angehörigen desselben auf ihr Verlangen zur einfachen, ohne Feierlichkeiten vorzunehmenden Beerdigung zu verabfolgen.

(E. § 410. K. 713, 1072.)

1) „Des Gerichts erster Instanz": Landgericht des Vollstreckungsorts. Zwar wurde in der J.-K. seitens des Reg.-Kom. v. Amsberg, ohne dass Widerspruch erfolgte, auf Anfrage bemerkt: „es sei dasjenige Landgericht zu verstehen, welches in der Sache das Urtheil ertheilt habe." (K. 713.) Diese Bemerkung ist offenbar irrig. Von einem Landgericht, welches das Urtheil ertheilt hat, könnte nie die Rede sein, da nur das Reichsgericht und die Schwurgerichte Todesurtheile erlassen können. An die Stelle des nichtständigen Schwurgerichts tritt nun zwar ausserhalb der Sitzungsperiode die Strafkammer des Landgerichts, jedoch lediglich für Entscheidungen, welche von dem erkennenden Gerichte zu erlassen sind (§ 82 G.-V.-G.). Davon handelt es sich nicht. Es läge also bezüglich des Schwurgerichts eine Lücke vor. Auch ist nicht ersichtlich, warum Mitglieder des erkennenden Gerichts insbesondere des Reichsgerichts und gerade in der Anzahl von zwei Mitgliedern statt in der Besetzung einer Kammer oder eines Senates zur Hinrichtung beizuziehen seien, da ihre Gegenwart nur als die von Urkundspersonen und Ersatz der Oeffentlichkeit in Frage kommt. Von einer Feststellung der Persönlichkeit des Verurtheilten kann, abgesehen von der Frage, ob die Richter nach längerer Zeit noch dazu im Stande sind, schon deshalb keine Rede sein, weil das Gesetz keineswegs vorschreibt, dass die zwei Mitglieder der urtheilenden Strafkammer angehört oder bei der Urtheilsfällung mitgewirkt haben müssen. § 486 ist eine Wiederholung des § 8 des preuss. St.-G.-B. von 1851 (vgl. M. 231). In die St.-P.-O. von 1867 § 432 wurde jene Bestimmung ihrem wesentlichen Inhalte nach aufgenommen und dabei der Ausdruck „Mitglieder des Kollegialgerichts erster Instanz" gebraucht. In diesem Sinne ist auch § 486 von dem Landgerichte zu verstehen, das wegen seiner vorzugsweisen Thätigkeit als Richter erster Instanz (das Amtsgericht kommt wegen der Zahl von zwei Mitgliedern überhaupt nicht in Betracht) Gericht erster Instanz ohne nähere Unterscheidung genannt werden konnte. (Drs. A. Thilo Nr. 2 und O.-L.-G. Jena Beschl. 1. Nov. 79 — Blätter für Rechtspflege in Thüringen Bd. 27 S. 177 und Gerichtssaal 1879 S. 409 —. A. M. v. Bomhard Nr. 2, Dalcke, Dochow 335, Geyer 892, Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 7, v. Schwarze.)

2) „Ein Beamter der Staatsanwaltschaft, ein Gerichtsschreiber": gleichgültig von welchem Gerichte. Der Amtsanwalt ist jedoch ausgeschlossen (§ 483 Abs. 2).

3) Die Gegenwart der im § aufgeführten Beamten ist nothwendig („müssen"), dagegen ist das Nichterscheinen der zwölf vom Gemeindevorstand bezeichneten Bürger bedeutungslos.

4) Der die Vollstreckung leitende Beamte (Abs. 3) ist der Staatsanwalt, welchem die Vollstreckung obliegt (§ 483) und welcher deshalb das Protokoll darüber zu unterzeichnen hat (Abs. 4).

§ 487.

Die Vollstreckung einer Freiheitsstrafe ist aufzuschieben, wenn der Verurtheilte in Geisteskrankheit verfällt.

Dasselbe gilt bei anderen Krankheiten, wenn von der

Vollstreckung eine nahe Lebensgefahr für den Verurtheilten zu besorgen steht.

Die Strafvollstreckung kann auch dann aufgeschoben werden, wenn sich der Verurtheilte in einem körperlichen Zustande befindet, bei welchem eine sofortige Vollstreckung mit der Einrichtung der Strafanstalt unverträglich ist.

(E. § 411. K. 713—718, 1072—1075.)

1) Die §§ 487 und 488 befassen sich nur mit dem Aufschub des Beginnes der Strafvollstreckung. Die Unterbrechung der letzteren ist in der St.-P.-O. nicht behandelt. § 490 Abs. 3 erwähnt zwar auch die Unterbrechung, allein diese Bestimmung bezieht sich nur auf den Fall des § 487, wenn der Antrag auf Aufschub von der Staatsanwaltschaft abgelehnt, die gerichtliche Entscheidung dagegen angerufen, trotzdem aber gemäss § 490 Abs. 3 Satz 1 die Vollstreckung ins Werk gesetzt wurde, sowie denjenigen des § 490 Abs. 1.

Der Aufschub der Strafvollstreckung ist entweder ein nothwendiger oder ein vom Ermessen abhängiger. Zu ersteren gehören die Fälle von § 487 Abs. 1 und 2, zu letzteren diejenigen von § 487 Abs. 3 und § 488. Die Fälle des § 488 setzen einen Antrag des Verurtheilten voraus, diejenigen des § 487 (einschliesslich Abs. 3) verlangen schon von Amtswegen Berücksichtigung. Die Staatsanwaltschaft hat stets in erster Linie über die Bewilligung des Aufschubs zu entscheiden. Gegen ihre abweisende Verfügung kann in den Fällen des § 487 (einschliesslich Abs. 3), die gerichtliche Entscheidung angerufen werden (§ 490 Abs. 2), nicht aber in denjenigen des § 488.

Die §§ 487 und 488 geben der Staatsanwaltschaft unter den dort angeführten Voraussetzungen eine gesetzliche Ermächtigung zur Bewilligung eines Aufschubs. Dadurch ist an dem Begnadigungsrechte nichts geändert. Kraft desselben kann auch in anderen Fällen als den dort bezeichneten und über die in § 488 festgesetzte Zeit hinaus ein Aufschub der Vollstreckung durch das Staatsoberhaupt oder die von demselben oder der Landesgesetzgebung bestimmten Behörden, insbesondere die Staatsanwaltschaft gestattet werden. Auf denselben finden die Vorschriften der St.-P.-O. keine Anwendung; namentlich ist jede Einmischung der Gerichte ausgeschlossen. Das nemliche gilt bezüglich der Unterbrechung der Strafvollstreckung. Dieselbe erscheint als ein Ausfluss des Begnadigungsrechtes. Sie regelt sich nach ihren Voraussetzungen und der Zuständigkeit zur Bewilligung nach den landesgesetzlichen Bestimmungen. (Vgl. Löwe Nr. 1. — Geyer 894, Meves in H. H. II, 487, Thilo § 488 Nr. 1 beziehen den § 488 Abs. 1 auch auf die Strafunterbrechung.)

2) „Freiheitsstrafen“: auch die an die Stelle einer nicht beizutreibenden Geldstrafe getretenen.

3) Abs. 1 und 2 verpflichten die Staatsanwaltschaft den Strafvollzug aufzuschieben, Abs. 3 gewährt ihrem Ermessen freiere Bewegung. Die Staatsanwaltschaft hat die Entscheidung des Gerichts zu erholen, wenn auf Grund des § 487 der Aufschub des Strafvollzugs beantragt, von ihr jedoch abgelehnt

wurde und nunmehr gegen diese Ablehnung Einwendungen gemacht werden (§ 490 Abs. 2).

4) Ein Antrag, in Abs. 2 das Wort „nahe“ zu streichen, wurde abgelehnt. (K. 716.) Es würde der Staatsanwaltschaft jeder feste Masstab abgehen. Fälle, in denen von der Vollstreckung zwar Lebensgefahr, jedoch nicht in nächster Zeit zu befürchten ist, müssen auf dem Gnadenwege entschieden werden.

5) In der J.-K. herrschte ziemlich Uebereinstimmung, dass unter Abs. 3 auch säugende Mütter fallen können. Ein Antrag Reichensperger wollte diesen Fall selbst als nothwendigen Strafaufschubsgrund in das Gesetz aufgenommen wissen. Es hätte dann auch die flüchtige Mutter bis zur Entwöhnung des Kindes nicht in das Gefängniss aufgenommen werden dürfen. Abg. Zinn hielt jenen Fall auch durch § 488 („oder der Familie derselben“) vorgesehen. Beide Gesichtspunkte können zutreffen. Der praktische Unterschied besteht darin, dass unter der Voraussetzung des § 487 Abs. 3 die Staatsanwaltschaft und bei Einwendungen das Gericht entscheidet, während das Vorhandensein der Voraussetzungen des § 488 ohne Rückgriff an das Gericht nach Massgabe der Landesgesetzgebung auf dem Gnadenwege oder durch die Justizverwaltung entschieden wird (vgl. § 488 Bem. 1). Dem entsprechend darf das ersteren Falles angerufene Gericht auch nur Gründe, welche aus § 487 Abs. 3 und nicht aus § 488 abgeleitet werden, in Berücksichtigung ziehen.

§ 488.

Auf Antrag des Verurtheilten kann die Vollstreckung aufgeschoben werden, sofern durch die sofortige Vollstreckung dem Verurtheilten oder der Familie desselben erhebliche, ausserhalb des Strafzwecks liegende Nachtheile erwachsen.

Der Strafaufschub darf den Zeitraum von vier Monaten nicht übersteigen.

Die Bewilligung desselben kann an eine Sicherheitsleistung oder andere Bedingungen geknüpft werden.

(K. § 411 a. S. 713—718, 1072—1075. 173. Sitzung S. 15—17. St. B. 563, 564, 991, 992.)

Absatz 1.

1) Vgl. § 487 Bem. 1.

2) § 488 erwähnt zwar nicht wie § 487 die Freiheitsstrafen. Seinem Zusammenhange nach bezieht er sich aber nur auf diese. Bezüglich der Geldstrafen ist § 495 massgebend.

3) Wie sich aus dem Zwecke des § 488 ergibt, der auch der Familie zu gut kommen soll, muss der Antrag trotz des Wortlautes nicht nothwendig stets von dem Verurtheilten ausgehen, sondern es kann auch der eines Familien-

angehörigen Berücksichtigung finden. Es liegt jedoch in den Worten „auf Antrag des Verurtheilten“ jedenfalls das Erforderniss seines Einverständnisses mit dem Antrage.

4) Der von der J.-K. in das Gesetz gebrachte § 488 war seitens der Regierungen bis zur dritten Lesung im Reichstage lebhaft bestritten, weil nach ersterem Beschlusse in § 490 Abs. 2 neben den Fällen des § 487 auch hier die gerichtliche Entscheidung zugelassen war und damit ein Eingriff in das Begnadigungsrecht geschehen sei. Nach § 490 ist eine gerichtliche Entscheidung über das Vorhandensein der Voraussetzungen und die Anwendbarkeit des § 488 ausgeschlossen. Ueber den Antrag des Verurtheilten auf Bewilligung eines Strafaufschubs gemäss § 488 entscheidet der Staatsanwalt. Lehnt derselbe den Antrag ab, so kann der Verurtheilte an den Vorgesetzten des Staatsanwalts, in letzter Instanz an den Justizminister sich wenden. Letzterem ist es dabei zugleich unbenommen, den Strafaufschub auf dem Gnadenwege zu erwirken. (Berichterstatter von Schwarze, K. 999).

Absatz 2.

5) Die vier Monate berechnen sich nach dem Zeitpunkte, in welchem der Vollzug rechtlich möglich war, also bei unmittelbar erkannten Freiheitsstrafen von der Rechtskraft des Urtheils an, bei umgewandelten Strafen von der Umwandlung an.

Absatz 3.

6) Für die Sicherheitsleistung dürften Mangels besonderer Bestimmungen die §§ 118—124 entsprechende Anwendung finden.

§ 489.

Die Staatsanwaltschaft ist befugt, behufs Vollstreckung einer Freiheitsstrafe einen Vorführungs- oder Haftbefehl zu erlassen, wenn der Verurtheilte auf die an ihn ergangene Ladung zum Antritt der Strafe sich nicht gestellt hat oder der Flucht verdächtig ist.

Auch kann von der Staatsanwaltschaft zu demselben Zwecke ein Steckbrief erlassen werden, wenn der Verurtheilte flüchtig ist oder sich verborgen hält.

Diese Befugnisse stehen im Falle des § 483 Abs. 3 auch dem Amtsrichter zu.

(K. § 411b. S. 720, 721, 1075.)

1) Die Befugniss der Staatsanwaltschaft, Vorführungs- oder Haftbefehle zu erlassen, folgt schon aus ihrer Pflicht zur Strafvollstreckung. § 489 will jeden Zweifel beseitigen, dass sich die in Buch I Abschn. 9 über die Haftbefehle und Steckbriefe enthaltenen Bestimmungen, insbesondere auch § 131, nur auf das Strafverfahren vor rechtskräftiger Verurtheilung beziehen. (Vgl. § 131 Bem. 4.)

2) Die Staatsanwaltschaft kann in der Regel nicht sofort mit Verhaftung vorgehen, sondern muss zuerst eine Aufforderung zum Strafantritt erlassen, ausgenommen bei Fluchtverdacht. (Vgl. K. 720.) Ist der Verdacht zur Wirklichkeit geworden, dann ist ein Steckbrief zulässig.

Wer sich verborgen hält, steht dem Flüchtigen gleich. Gegen ihn ergeht daher sofort Haftbefehl oder Steckbrief.

3) Die Polizeibehörden können einen Steckbrief erlassen, wenn ein Verurtheilter auf dem Transporte oder aus dem Gefängnisse entspringt. (Vgl. § 131 Abs. 2 (K. 870, B. 29).

§ 490.

Wenn über die Auslegung eines Strafurtheils oder über die Berechnung der erkannten Strafe Zweifel entstehen, oder wenn Einwendungen gegen die Zulässigkeit der Strafvollstreckung erhoben werden, so ist die Entscheidung des Gerichts herbeizuführen.

Dasselbe gilt, wenn nach Massgabe des § 487 Einwendungen gegen die Ablehnung eines Antrags auf Aufschub der Strafvollstreckung erhoben werden.

Der Fortgang der Vollstreckung wird hierdurch nicht gehemmt; das Gericht kann jedoch einen Aufschub oder eine Unterbrechung der Vollstreckung anordnen.

(E. § 412. K. 721, 1075. 173. Sitzung S. 15—17. St. B. 991, 992.)

Absatz 1.

1) Gericht: § 494.

2) „Zulässigkeit der Strafvollstreckung“: vgl. z. B. die Fälle unter § 463 Bem. 2, sodann § 485 Bem. 3.

„Nach der Vorschrift dieses § wird auch der in einzelnen Gesetzgebungen besonders hervorgehobene Fall zu behandeln sein, wenn der zur Strafverbüssung Herangezogene seine Identität mit dem Verurtheilten bestreitet.“ (M. 234.) Die Zulässigkeit der Vollstreckung ist in Frage.

3) Wie der Wortlaut („wenn Zweifel entstehen“) andeutet, ist hier kein Antrag des Verurtheilten erfordert. Hat die Staatsanwaltschaft Bedenken, so lässt sie dieselben unmittelbar durch das Gericht entscheiden.

4) Das Gesetz spricht allgemein von Einwendungen. Es ist dadurch nicht ausgeschlossen, dass auch andere Personen als der Verurtheilte, insbesondere Angehörige die Sache zur Entscheidung bringen, z. B. wenn für den Verurtheilten selbst wegen Geisteskrankheit (§ 485 Abs. 2) oder tödtlicher Krankheit (§ 487 Abs. 2) ein Vorgehen unmöglich ist.

Absatz 2.

5) Der Verurtheilte kann gegen die Ablehnung seines Antrags bei den

vorgesetzten Behörden des Staatsanwalts Beschwerde führen und schliesslich noch an die Gerichte gehen oder sofort letztere nach der ersten Ablehnung mit der Sache befassen. Die Gerichte (in schöffengerichtlichen Sachen der Amtsrichter) können dadurch in die Lage kommen, eine Verfügung des Justizministers aufzuheben. Ebenso hindert die abweisende Entscheidung der Gerichte die Staatsanwaltschaft nicht, dem neu erhobenen Einwand, wenn sie ihn nunmehr für begründet erachtet, stattzugeben.

6) Folgender von der J.-K. angenommener § 414 a: „Auch im Laufe der Strafvollstreckung kann der Verurtheilte bei dem Gerichte Beschwerde darüber führen, dass die Strafe in einer den Gesetzen nicht entsprechenden Weise vollstreckt werde," fiel erst in dritter Lesung des Reichstags. (K. 711, 712, 1075, 1076, 173. Sitzung S. 17—20. St.-B. 564—567, 991, 992.) Man beabsichtigte hauptsächlich die richtige Ausführung der §§ 15—18 St.-G.-B. bezüglich der Beschäftigung der Gefangenen u. s. w. zu sichern. Von Seiten der Regierungsvertreter wurde namentlich geltend gemacht, dass diese Frage in einem zu erlassenden Gefängnissgesetze oder Gesetze über den Strafvollzug zu regeln sei, die Art des Strafvollzugs weniger durch Gesetze als durch Verordnungen bestimmt werde, eine abweichende Beurtheilung der nemlichen Frage durch verschiedene, ohnehin mit dem Gegenstande nicht vollständig vertraute Gerichte die Handhabung der Disziplin und die Einheit der Strafvollstreckung in der nemlichen Anstalt erschwere und deshalb nur in der Hand der Aufsichtsbehörden der Strafanstalten auch die Ueberwachung und die überdies je nach den Verhältnissen wechselnde Art der Vollstreckung ruhen könne.

§ 491.

Kann eine verhängte Geldstrafe nicht beigetrieben werden und ist die Festsetzung der für diesen Fall eintretenden Freiheitsstrafe unterlassen worden, so ist die Geldstrafe nachträglich von dem Gerichte in die entsprechende Freiheitsstrafe umzuwandeln.

(E. § 413. K. 721, 1075.)

1) „§ 491 beruht auf der der Rechtsübung entsprechenden Voraussetzung, dass in den auf Geldstrafe lautenden Urtheilen regelmässig auch die Freiheitsstrafe festgesetzt wird, welche, falls die Geldstrafe nicht beigetrieben werden kann, von dem Verurtheilten zu verbüssen ist." (M. 231.)

2) Gericht: § 494.

§ 492.

Ist Jemand durch verschiedene rechtskräftige Urtheile zu Strafen verurtheilt worden, und sind dabei die Vorschriften über die Zuerkennung einer Gesammtstrafe (§ 79 des Strafgesetzbuchs) ausser Betracht geblieben, so sind die

erkannten Strafen durch eine nachträgliche gerichtliche Entscheidung auf eine Gesammtstrafe zurückzuführen.

(E. § 414. K. 721, 1075.)

1) § 492 hat zur Voraussetzung, dass die Vorschriften des § 79 St.-G.-B. thatsächlich nicht zur Anwendung gekommen sind, sei es, weil der Richter die frühere Verurtheilung nicht kannte, sei es weil er dieselbe ausser Acht gelassen hat. R.-G. II 22. Juni 80 (II, 198).

„Ist die Zuerkennung einer Gesammtstrafe vermöge einer unrichtigen Auffassung der strafrechtlichen Vorschriften unterblieben, so kann § 492 nicht Anwendung finden. Denn alsdann beruht das spätere Urtheil auf einer Verletzung des Gesetzes, welcher durch Einlegung des Rechtsmittels der Revision abzuhelfen gewesen wäre (§ 376) und die Sache liegt alsdann hier nicht anders wie bei sonstigen, einem Urtheil zu Grunde liegenden Rechtsirrthümern des Richters. Die letzteren können die Anfechtung oder Abänderung eines rechtskräftig gewordenen Urtheils nicht begründen.“ (M. 232.)

2) Wurde ein zu einer Gefängnissstrafe rechtskräftig Verurtheilter vor Verbüssung derselben wegen einer vor jener Verurtheilung liegenden That zu einer in Zuchthaus bestehenden Zusatzstrafe verurtheilt, während die Gefängnissstrafe nach Massgabe des § 21 St.-G.-B. in Zuchthausstrafe hätte umgewandelt und unter Zugrundlegung der so gewonnenen Zuchthausstrafe und der für die neue That anzusetzenden Zuchthausstrafe eine Gesammtstrafe hätte ausgesprochen werden müssen, so ist zwar § 79 St.-G.-B. materiell nicht verletzt, weil die zweite Strafe ausdrücklich als Zusatzstrafe ausgesprochen wurde. Allein die Umwandlung der Gefängnissstrafe in Zuchthausstrafe muss nach § 21 St.-G.-B. nachträglich erfolgen. Das ist lediglich ein einfaches Rechnungsverfahren, welches ohne Benachtheiligung des Angeklagten auch in dem nach §§ 492 und 494 möglichen Nachtragsverfahren stattfinden kann. R.-G. II 22. Juni 80 (II, 198). (A. M. Löwe Nr. 1 c.) (Ueber das Verhältniss des § 19 St.-G.-B. zu §§ 74, 79 vgl. R.-G. III 3. April 81 — IV, 161 —.)

3) Es ist zulässig, dass das Gericht in einem Falle, auf welchen § 79 St.-G.-B. anzuwenden und eine Gesammtstrafe auszusprechen wäre, wegen mangelnder Rechtskraft des ersten Urtheils nur die Einzelstrafe ausspricht, die Bemessung der Gesammtstrafe aber einem nach Rechtskraft des ersten Urtheils gemäss § 492 einzuleitenden Verfahren vorbehält. R.-G. III 6. Juli 81 (R. III, 468).

4) Unter § 492 fallen auch rechtskräftige Strafbefehle (§ 450), nicht aber Strafverfügungen (§ 453) und Strafbescheide (§ 459).

5) Ueber das Gericht, welches die Entscheidung zu treffen hat, vgl. § 494 Abs. 3, über das Verfahren § 494 Abs. 1 und 2. Die Entscheidung ist nicht von einem Antrage abhängig und kann daher auch von Amtswegen erfolgen. R.-G. III 6. Juli 81 (R. III, 468).

§ 493.

Ist der Verurtheilte nach Beginn der Strafvollstreckung wegen Krankheit in eine von der Strafanstalt getrennte

Krankenanstalt gebracht worden, so ist die Dauer des Aufenthalts in der Krankenanstalt in die Strafzeit einzurechnen, wenn nicht der Verurtheilte mit der Absicht, die Strafvollstreckung zu unterbrechen, die Krankheit herbeigeführt hat.

Die Staatsanwaltschaft hat im letzteren Falle eine Entscheidung des Gerichts herbeizuführen.

(K. § 414b. S. 718—720, 1076. 173. Sitzung S. 20, 21. St. B, 567.)

Absatz 1.

1) Befindet sich der Verurtheilte innerhalb der Strafanstalt in der Krankenabtheilung, dann ist er in Strafhaft und wird die daselbst verbrachte Zeit auf letztere gerechnet. (K. 718.) Dazu bedurfte es keiner besonderen Bestimmung. Durch ein Verbringen in eine Krankenanstalt ausserhalb der Strafanstalt wird der Strafvollzug unterbrochen. § 493 rechnet diese Unterbrechung dem Verurtheilten zu gut, sofern er nicht selbst die Ursache der Unterbrechung zum Zwecke der letzteren herbeigeführt hat. Mit der Verbringung des Verurtheilten in eine Krankenanstalt kann auch seine einstweilige Entlassung aus der Haft unter Bewilligung einer Strafunterbrechung erfolgen.

2) „Krankenanstalt" wurde gesetzt, um nicht blos Heilanstalten, Irrenanstalten u. s. w., sondern auch Pflegeanstalten, in welche Unheilbare aufgenommen werden, zu umfassen.

Absatz 2.

3) Ist die Staatsanwaltschaft (oder der Amtsrichter im Falle des § 483 Abs. 3) der Ansicht, dass die in der Krankenanstalt verbrachte Zeit in die Strafzeit einzurechnen ist, so ist keine Entscheidung des Gerichts zu erholen. Letzteres ist nur nothwendig, wenn die Staatsanwaltschaft die Unterbrechung der Strafhaft als eine vom Verurtheilten absichtlich herbeigeführte ansieht. Auf einen Antrag des Verurtheilten kommt es nicht an.

4) Das Gericht (§ 494) kann zur Aufklärung der Sache ärztliche Gutachten und andere Ermittelungen verlangen. (Vgl. § 494 Bem. 4.)

§ 494.

Die bei der Strafvollstreckung nothwendig werdenden gerichtlichen Entscheidungen (§§ 490—493) werden von dem Gericht erster Instanz ohne mündliche Verhandlung erlassen.

Vor der Entscheidung ist der Staatsanwaltschaft und dem Verurtheilten Gelegenheit zu geben, Anträge zu stellen und zu begründen.

Kommt es auf die Festsetzung einer Gesammtstrafe an (§ 492), und waren die verschiedenen hierdurch abzuändern-

den Urtheile von verschiedenen Gerichten erlassen, so steht die Entscheidung demjenigen Gerichte zu, welches die schwerste Strafart oder bei Strafen gleicher Art die höchste Strafe erkannt hat, falls hiernach aber mehrere Gerichte zuständig sein würden, demjenigen, dessen Urtheil zuletzt ergangen ist. War das hiernach massgebende Urtheil von einem Gerichte höherer Instanz erlassen, so setzt das Gericht erster Instanz, und war eines der Strafurtheile von dem Reichsgericht in erster Instanz erlassen, das Reichsgericht die Gesammtstrafe fest.

Gegen diese Entscheidungen findet, insofern sie nicht von dem Reichsgericht erlassen sind, sofortige Beschwerde statt.

(E. § 415. K. 721—723, 1076.)

Absatz 1.

1) „Gericht erster Instanz" ist nicht dasjenige Gericht, welches die Strafe ausgesprochen hat, sondern dasjenige, welches in erster Instanz über die Sache geurtheilt hat, wenn auch sein Urtheil in der Rechtsmittelinstanz abgeändert wurde. Es entscheidet daher z. B. das Amtsgericht, auch wenn das freisprechende Urtheil des Schöffengerichts in der Berufungsinstanz aufgehoben wurde, oder das Landgericht, wenn das Revisionsgericht nach Massgabe des § 394 eine Strafe ausgesprochen hat.

2) In reichsgerichtlichen Sachen (§ 136 Z. 1 G.-V.-G.) entscheidet der erste Strafsenat (§ 138 G.-V.-G.) — a. M. Dochow 331, Löwe Nr. 1, Puchelt Nr. 3, nach welchen die vereinigten Strafsenate zuständig sind —, in schwurgerichtlichen und landgerichtlichen die Strafkammer des Landgerichts (§§ 72, 82 G.-V.-G.), — drs. A. Dochow 331, Geyer 897, Löwe Nr. 1, Puchelt Nr. 3, Thilo Nr. 3; a. M. v. Bomhard Nr. 1, v. Schwarze Nr. 3, Voitus Nr. 2, nach welchen in schwurgerichtlichen Sachen die richterlichen Mitglieder des Schwurgerichts entscheiden —, in schöffengerichtlichen der Amtsrichter allein (§ 30 Abs. 2 G.-V.-G.).

Ist dem Amtsrichter der Strafvollzug übertragen (§ 483 Abs. 3), so kommt er in die Lage über die Beschwerde gegen seine eigenen den Strafvollzug betreffenden Massregeln entscheiden zu müssen. Das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde (Abs. 4) muss Abhülfe gewähren.

3) „Ohne mündliche Verhandlung": Die Entscheidung erfolgt durch Beschluss. Ein Antrag Struckmann, die Entscheidung durch Urtheil, also nach mündlicher Verhandlung und mit den Rechtsmitteln der Berufung und Revision, ergehen zu lassen, wurde abgelehnt. (K. 721, 723.)

4) Es ist dem Gerichte unbenommen, die zur Aufklärung der Sache dienlichen Erhebungen zu machen. Selbst Zeugenvernehmungen (durch

einen beauftragten oder ersuchten Richter) können unter Umständen nothwendig sein, z. B. wenn es sich um die Feststellung der Uebereinstimmung der Persönlichkeit des Verhafteten mit dem Verurtheilten handelt (§ 490 Bem. 2).

Absatz 2.

5) Abs. 2 ist bezüglich der Staatsanwaltschaft keine Wiederholung von § 33, sondern es handelt sich von der näheren Begründung des gestellten Antrags. Vgl. auch § 351 Bem. 1.

6) Hat der Amtsrichter zu entscheiden, so ist der Amtsanwalt zu hören. (A. M. nur Meves in H. H. II, 492, der in den Fällen, in welchen dem Amtsrichter die Strafvollstreckung übertragen ist (§ 483 Abs. 3), den Amtsanwalt ausschliessen will; der Wortlaut des § steht dem entgegen, ebenso der in § 33 zum Ausdruck gekommene Grundgedanke des Gesetzes.)

7) In welcher Weise dem Verurtheilten die Gelegenheit gegeben wird sich zu äussern, hängt von den Umständen ab. Es können z. B. schriftliche Ausführungen eingefordert oder eine Vernehmung des Verurtheilten in der Strafanstalt durch einen Beamten derselben oder ein Gerichtsmitglied, den Amtsrichter u. s. w. veranlasst werden.

Auch eine mündliche Erörterung der Staatsanwaltschaft und des Verurtheilten oder der für ihn handelnden Personen (§ 490 Bem. 4), welche gleichfalls nach der Natur der Sache hierher zu beziehen sind, vor dem Gerichte ist nicht ausgeschlossen. (Drs. A. Meves in H. H. II, 492. A. M. Puchelt Nr. 4; theilw. a. M. Löwe Nr. 5 und § 33 Nr. 2c, der nur die mündliche Anhörung der Staatsanwaltschaft zulässt.) § 33 hatte im E. (§ 27) folgenden Zusatz: „Vor der Entscheidung über schriftliche Anträge der Staatsanwaltschaft ist derselben auf Verlangen Gelegenheit zur mündlichen Begründung des Antrags zu geben.“ Dieser Zusatz wurde in seiner Allgemeinheit gestrichen mit dem Vorbehalte, einzelne Ausnahmen in dieser Richtung zu machen. Als eine solche Ausnahme wurde Abs. 2 des § 494 in der J.-K. (722, 723) ausdrücklich bezeichnet und bezüglich derselben der Verurtheilte der Staatsanwaltschaft gleichgestellt. Die in Abs. 1 gebrauchten Worte „ohne mündliche Verhandlung“ widersprechen dem nicht. Sie wollen nur eine förmliche Verhandlung in der Form des Hauptverfahrens ausschliessen, nicht aber jede mündliche Erörterung verbieten. Auch die M. (232) nehmen auf den § 27 des E. Bezug.

Absatz 3.

8) Ist ein Urtheil des Reichsgerichts erster Instanz mit in Frage, so ist das Reichsgericht zuständig. Andernfalls ist zuerst die Schwere der Strafart, sodann die Höhe der gleichartigen Strafe, endlich die Zeit des Erlasses des Urtheils massgebend. Ist in der Berufungsinstanz (§ 369 Abs. 1) oder in der Revisionsinstanz (§ 394 Abs. 1) auf Strafe erkannt, so kommt dieses Urtheil bezüglich der Höhe der Strafe oder der Zeit des Erlasses in Betracht, allein die nach § 494 Abs. 3 erforderliche Entscheidung ergeht durch das Gericht erster Instanz. Dagegen kommt es auf das Berufungsurtheil auch bezüglich der Zeit des Erlasses nicht an, wenn durch dasselbe die Berufung verworfen wurde (§ 494: „Gericht, welches die Strafe erkannt hat“). (Drs. A. Puchelt Nr. 7. A. M. Löwe Nr. 8.)

Da es sich immer von Entscheidungen ausserhalb der Hauptverhandlung handelt, so ist auch hier Bem. 2 massgebend.

Absatz 4.

9) Abs. 4 bezieht sich auf Abs. 1 und 3.

10) Sofortige Beschwerde: § 353. Es war unnöthig, die Oberlandesgerichte, wie in § 346 Abs. 3, neben dem Reichsgerichte zu erwähnen, weil sie nicht in die Lage kommen können, in erster Instanz Entscheidungen bezüglich der Strafvollstreckung zu erlassen (vgl. Bem. 1).

§ 495.

Die Vollstreckung der über eine Vermögensstrafe oder eine Busse ergangenen Entscheidung erfolgt nach den Vorschriften über die Vollstreckung der Urtheile der Civilgerichte.

(E. § 416. K. 723, 1076.)

1) „§ 416 beruht ausschliesslich auf Zweckmässigkeitsgründen. Es kam dabei zugleich in Betracht, dass es geboten erschien, einer zum Zweck der Beitreibung einer Vermögensstrafe oder Busse vorgenommenen Abpfändung die gleiche Wirkung beizulegen, welche einer Pfändung im Civilprozesse beiwohnt.“ (M. 232.)

2) Zu den Vermögensstrafen gehört auch die Einziehung. (Vgl. jedoch bezüglich Dritter § 477 Bem. 1.)

3) Der unzweideutige Wortlaut des § 495 gebietet, für die Vollstreckung von Vermögensstrafen die im 8. Buche der C.-P.-O. für die Vollstreckung der Urtheile gegebenen Vorschriften ganz und voll zur Anwendung zu bringen. Darnach kann insbesondere von den Vorschriften der §§ 662 und 676 C.-P.-O., wonach die Zwangsvollstreckung nur auf Grund einer vollstreckbaren Ausfertigung des Urtheils zu erfolgen hat, nicht abgesehen werden und ist das Amtsgericht (§§ 684, 685 C.-P.-O.) und nicht das Strafgericht (§ 494 St.-P.-O.) zur Entscheidung über die Einwendungen gegen die Zwangsvollstreckung zuständig. R.-G. I 20. März 80 (Entsch. in Civilsachen I, 233). (Drs. A. Puchelt Nr. 3. A. M. Löwe Nr. 3, der unter Berufung auf den in den M. betonten Zweckmässigkeitsstandpunkt (vgl. Bem. 1) die in § 495 auf die C.-P.-O. erfolgte Verweisung auf die Art und Weise der Vollstreckung beschränkt und sie nicht für die formellen Voraussetzungen derselben und ebensowenig für die Zuständigkeit zur Entscheidung von Einwendungen gelten lässt. Letzterer Auffassung entspricht die preuss. Geschäftsanweisung für Gerichtsvollzieher vom 24. Juli 1879 (§ 108 Abs. 2 und 3), sowie die Hamburgische vom 15. Sept. 1879 (§ 83 Abs. 2 und 3). Auch die elsass-lothr. Instruktion über die Erhebung und Zahlung der Gerichtskosten und die Erhebung von Geldstrafen vom 26. Sept. 1879 (§ 20 Z. 1) verlangt nur eine mit der Bescheinigung der Vollstreckbarkeit versehene beglaubigte Abschrift der Urtheilsformel. Ebenso Meves in H. H. II, 489.)

4) Bezüglich der Vollstreckung in den Nachlass vgl. § 30 St.-G.-B.

5) Die Eintreibung der Busse erfolgt nicht durch die Staatsanwaltschaft, sondern durch denjenigen, dem sie zugesprochen ist. (A. M. Meves 199.)

6) § 495 bezieht sich nicht auf die Gerichtskosten. Da eine reichsgesetzliche Bestimmung über deren Beitreibung nicht besteht, so erfolgt letztere nach den landesgesetzlichen Bestimmungen.

7) Von einer Einziehung der Kosten, welche im Falle der Privatklage die eine Partei der anderen in Gemässheit des Urtheils zu ersetzen hat, durch die staatlichen Behörden kann der Natur der Sache nach keine Rede sein. Die Vollstreckung bezüglich derselben kann nur in der durch § 495 vorgesehenen Weise erfolgen. Von dieser Anschauung ist auch in den M. zum G.-V.-G. (88) ausgegangen.

ZWEITER ABSCHNITT.

Kosten des Verfahrens.

Die Bestimmungen der St.-P.-O. über die Kosten des Verfahrens beschränken sich auf die Aufstellung allgemeiner Grundsätze. (M. 232.) Sie finden ihre Ergänzung in dem G.-K.-G. vom 18. Juni 1878. Dieselben beziehen sich immer nur auf die in einer einzelnen Strafsache entstandenen Kosten. Die Kosten, welche die Strafrechtspflege im Allgemeinen verursacht, werden nicht davon berührt. Zu letzteren gehören namentlich die Reisekosten der Schöffen und Geschworenen, die Entschädigung von Richtern und Beamten der Staatsanwaltschaft, welche zu Gerichtssitzungen ausserhalb ihres Wohnsitzes zugezogen werden. Dagegen fallen die Reisekosten und Tagegelder der Untersuchungsbeamten, welche ausserhalb ihres Wohnsitzes in einer bestimmten Strafsache Untersuchungshandlungen vornehmen, unter die zu erstattenden Auslagen des betreffenden Strafverfahrens. Vgl. § 79 G.-K.-G.

§ 496.

Jedes Urtheil, jeder Strafbefehl und jede eine Untersuchung einstellende Entscheidung muss darüber Bestimmung treffen, von wem die Kosten des Verfahrens zu tragen sind.

Wenn über die Höhe der Kosten oder über die Nothwendigkeit der unter ihnen begriffenen Auslagen Streit entsteht, so erfolgt hierüber besondere Entscheidung.

(E. § 417. K. 723, 724, 1076.)

Absatz 1.

1) „§ 496 hat die formelle Behandlung des Kostenpunktes zum Gegenstande. Er verordnet in Abs. 1, dass jede in der Hauptsache ergehende Entscheidung auch über die Pflicht zur Kostentragung Bestimmung treffen soll. Dass in dieser Hinsicht diejenigen Beschlüsse, durch welche eine Untersuchung

eingestellt wird, gleich den Urtheilen behandelt werden, hat darin seinen Grund, dass auch im Fall eines solchen Beschlusses eine zur Kostentragung verpflichtete Person vorhanden sein kann (vgl. z. B. §§ 502, 503).

Dagegen enthalten die §§ 497—505 materielles Recht, insofern sie die Pflicht zur Tragung und Erstattung der durch ein Strafverfahren verursachten Kosten regeln. Die hier gegebenen Bestimmungen entsprechen grösstentheils dem in Deutschland bestehenden Recht, und zwar auch insoweit, als sie sich auf den Fall der Privatklage beziehen (§ 503). Im Uebrigen ergeben sich die meisten derselben aus der Natur der Sache." (M. 232.)

2) „Jedes Urtheil": Vgl. jedoch die Ausnahme bei § 505 Bem. 3.

3) Entscheidungen, welche eine Untersuchung einstellen, sind hauptsächlich diejenige des § 202 Abs. 2, wie sich insbesondere aus der Ausdrucksweise des § 499 („ausser Verfolgung gesetzten") ergibt, und diejenige, wenn der Strafantrag zurückgenommen wurde (§ 502). Dagegen fällt nicht darunter die vorläufige Einstellung des Verfahrens, §§ 203, 208, weil die Sache anhängig bleibt. Ebensowenig die Zurückweisung des Antrags auf Eröffnung des Hauptverfahrens ohne vorherige Voruntersuchung (§§ 197, 202 Abs. 1). (Drs. A. Meves in H. H. II, 510. A. M. Puchelt § 499 Nr. 2.) Letzteren Falles kann jedoch nach § 501 eine besondere Entscheidung nothwendig werden. Bezüglich der Beschlüsse, welche über Beschwerden erkennen, vgl. § 505 Bem. 4.

4) Besondere Bestimmungen über die Verurtheilung zu den Kosten enthalten die §§ 50, 69, 77, 145, 175, sowie die §§ 56, 96 G.-V.-G. Sie betreffen dritte Personen.

5) Die Kosten sind entweder Gebühren oder Auslagen (vgl. Abs. 2 und § 1 G.-K.-G.) Gebühren sind nur diejenigen Kosten, welche der Staat für die Verwaltung der Rechtspflege erhebt. Auslagen, welche zu ersetzen sind, können sowohl dem Staate erwachsen sein (vgl. insbes. §§ 79 und 80 G.-K.-G., § 150) wie dem Beschuldigten (vgl. §§ 499 Abs. 2, 501) oder dem Privatkläger (vgl. § 503), ebenso dem Nebenkläger (vgl. § 503 Bem. 3).

6) Zur Tragung von Kosten können verpflichtet sein: Der Beschuldigte (§§ 497—500), der Privatkläger (§ 503), der Anzeiger (§§ 501, 502), der Antragsteller des § 170 (§ 504), die Staats- oder Reichskasse (§§ 499, 506), diejenigen, welche ein Rechtsmittel eingelegt haben (§ 505). Vgl. noch Bem. 4. Den Nebenkläger können, abgesehen vom Falle des § 504 und demjenigen, dass er ein Rechtsmittel zurückgenommen oder erfolglos eingelegt hat (§ 505, sodann §§ 74, 84 G.-K.-G.), keine Kosten treffen, da ihm nur die Rechte des Privatklägers verliehen sind (§ 437) und eine besondere Bestimmung bezüglich der Kostentragung nicht besteht. (Vgl. auch §§ 503 Bem. 3.)

7) Aus Abs. 1 ergibt sich, dass auch im Falle der Freisprechung oder Einstellung formell ausgesprochen werden muss, dass die Staatskasse die Kosten (soweit nicht die §§ 499, 501 ff. Platz greifen) zu tragen hat. Vgl. auch die Ausdrucksweise des Gesetzes in §§ 499 Abs. 2, 506.

8) Die Entscheidung bezüglich der Pflicht zur Kostentragung nach Abs. 1 ist ein Theil der Entscheidung der Hauptsache und sind daher die gewöhnlichen Rechtsmittel dagegen zulässig.

Absatz 2.

9) „Durch einen solchen Streit soll die Entscheidung über die Pflicht zur Kostentragung nicht aufgehalten werden.“ (M. 232.)

10) „Höhe der Kosten“: innerhalb der schon entschiedenen Frage, von wem und zu welchem Theile solche zu tragen sind.

11) Die Entscheidung über die Höhe der Kosten oder die Nothwendigkeit der Auslagen erfolgt für jede Instanz getrennt und geht von demjenigen Gerichte aus, bei welchem die Kosten entstanden sind. Es kommt dabei nicht darauf an, ob dieses Gericht auch die nach Abs. 1 erforderliche Entscheidung erlassen hat. So setzt z. B. der Amtsrichter (§ 30 Abs. 2 G.-V.-G.) die beim Schöffengerichte entstandenen Kosten fest, wenn das freisprechende Urtheil des letzteren vom Berufungsgerichte aufgehoben und dabei nach Abs. 1 über die Kosten erkannt wurde. (Vgl. Löwe Nr. 6.)

12) Die Entscheidung erfolgt durch Beschluss und mit dem Rechtsmittel der Beschwerde (§§ 346—352). Vgl. § 4 Abs. 2 G.-K.-G. Ein Beschluss muss jedoch nicht in jedem Straffalle ergehen, sondern nur wenn der Kostenansatz bestritten wird. Es ergibt sich das schon aus dem Wortlaute von Abs. 2. Dasselbe bestimmt aber auch § 4 G.-K.-G. (Drs. A. Dochow 338, Meves in H. H. II, 517, Puchelt Nr. 4, Thilo Nr. 5. A. M. Löwe Nr. 1.)

§ 497.

Die Kosten, mit Einschluss der durch die Vorbereitung der öffentlichen Klage und die Strafvollstreckung entstandenen, hat der Angeklagte zu tragen, wenn er zu Strafe verurtheilt wird.

Stirbt ein Verurtheilter vor eingetretener Rechtskraft des Urtheils, so haftet sein Nachlass nicht für die Kosten.

(E. § 418. K. 724, 1076.)

Absatz 1.

1) Die Kosten, welche durch die Vorbereitung der öffentlichen Klage entstehen, umfassen sämmtliche zufolge der §§ 156 ff. bezüglich des abgeurtheilten Straffalles entstandenen Kosten ohne Rücksicht, ob das Verfahren schon gegen den betreffenden Beschuldigten gerichtet war oder nicht. Hierher sind auch diejenigen Kosten zu rechnen, welche die Behörden und Beamten des öffentlichen Sicherheitsdienstes auf Grund des § 161 zur Erforschung der abgeurtheilten strafbaren Handlung vor Abgabe der Akten an die Staatsanwaltschaft veranlasst haben, nicht aber solche für allgemeine Ermittelungen, welche nicht in unmittelbarer Beziehung zu der bestimmten strafbaren Handlung stehen. Jene Erforschungen gehören zum Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage, wie die Stellung des § 161 in Abschnitt II beweist. Auch ist kein innerer Grund ersichtlich, welcher diese Kosten nur dann Berücksichtigung finden lassen soll, wenn die Staatsanwaltschaft jene Behörden auf Grund des § 159 in Anspruch genommen hat, da

sie dem nemlichen Zwecke dienen und doch hätten aufgewendet werden müssen. (Drs. A. Thilo § 501 Nr. 4 und anscheinend Löwe § 501 Nr. 1, sowie Puchelt Nr. 4. A. M. Dalcke Nr. 4, Meves in H. H. II, 511.)

2) Voraussetzung der Kostentragung durch den Angeklagten ist (abgesehen von dem Ausnahmsfalle des § 499 Abs. 1) die Verurtheilung zu Strafe. Es ist dabei ohne Belang, ob die Strafe schon in erster Instanz oder erst zufolge des Gebrauchs eines Rechtsmittels ausgesprochen wurde. Auch letzteren Falles sind die in der freisprechenden Instanz entstandenen Kosten zu Lasten des Angeklagten. Ebensowenig kommt es im Allgemeinen auf die rechtliche Beurtheilung der Handlung an, so dass selbst, wenn letztere sich als eine geringer strafbare als nach der Anklage darstellt, sämmtliche Kosten dem Verurtheilten zur Last fallen. Nach der Allgemeinheit der gesetzlichen Bestimmung können auch nicht solche Kosten ausgeschieden werden, deren Aufwendung nach dem Ergebnisse der Aburtheilung von vornherein unzulässig gewesen wäre, z. B. wenn eine Voruntersuchung geführt war und die Verurtheilung schliesslich wegen Uebertretung erfolgt. Die in § 505 Abs. 1 Satz 3 durch die J.-K. eingefügte Möglichkeit der Kostentheilung ist nur eine für die Rechtsmittelinstanz geltende Ausnahme. Nach § 6 G.-K.-G. sind übrigens die Gerichte befugt Gebühren niederzuschlagen, welche durch eine unrichtige Behandlung der Sache ohne Schuld der Betheiligten entstanden sind.

Auch die durch ein Verschulden dritter Personen veranlassten Auslagen hat der Beschuldigte zu tragen. (Vgl. dagegen § 97 C.-P.-O.) Er muss sich an erstere halten. Nur in den §§ 50, 69, 77, 145 ist eine unmittelbare Verurtheilung Dritter zugelassen. Kosten letzterer Art sind dem Beschuldigten nicht zur Last zu legen. R.-G. III 24. März 80 (I, 334). (Drs. A. Dalcke Nr. 4, Löwe Nr. 5, Puchelt Nr. 2. A. M. Geyer 901, v. Schwarze Nr. 1.)

3) Es ist nicht erforderlich, dass das den Angeklagten in die Kosten verurtheilende Erkenntniss ausdrücklich beifügt: mit Einschluss der durch die Vorbereitung u. s. w. Da § 497 materielles Recht schafft (vgl. auch § 496 Bem. 1), so versteht sich das als Folge der Verurtheilung in die Kosten von selbst.

Absatz 2.

4) Abs. 2 ist nach seiner allgemeinen Fassung auch dann massgebend, wenn der Verurtheilte kein Rechtsmittel ergriffen hat, sondern nur die Staatsanwaltschaft oder eine andere berechtigte Person. — Vgl. noch § 30 St.-G.-B.

5) Durch Abs. 2 ist auch jeder cilvilrechtliche Anspruch für die Kosten an die Erben ausgeschlossen.

§ 498.

Wenn ein Angeklagter in einer Untersuchung, welche mehrere strafbare Handlungen umfasst, nur in Ansehung eines Theils derselben verurtheilt wird, durch die Verhandlung der übrigen Straffälle aber besondere Kosten entstanden sind, so ist er von deren Tragung zu entbinden.

Mitangeklagte, welche in Bezug auf dieselbe That zu Strafe verurtheilt sind, haften für die Auslagen als Gesammtschuldner. Dies gilt nicht von den durch die Strafvollstreckung oder die Untersuchungshaft entstandenen Kosten.

(E. § 419. K. 724, 1076.)

Absatz 1.

1) Ein Urtheil, das mehrere selbständige strafbare Handlungen umfasst, erkennt über mehrere öffentliche Klagen (vgl. § 153 Bem. 1). Die zufällige Verbindung kann daher auf die Kostentragung keinen Einfluss haben.

2) Besondere Kosten sind diejenigen, welche ihrem Entstehungsgrunde nach als ausschliesslich zu den Kosten der betreffenden Straffälle gehörig erkennbar sind. Sie dürfen sämmtlich nicht dem Angeklagten auferlegt werden. Das Gesetz unterscheidet nicht, ob die besonderen Kosten durch Beweismittel entstanden, welche der Angeklagte vorgeschlagen hatte und welche für die Sache Erhebliches ergaben, und ebensowenig, ob die vorgeführten Belastungszeugen zugleich als Entlastungszeugen dienten oder nicht. R.-G. II 8. Febr. 81 (III, 343).

3) Es handelt sich nur von Auslagen. Die Höhe der Gerichtsgebühren bestimmt sich nach der erkannten Strafe (§ 62 G.-K.-G.).

4) Wird in dem Falle des § 208 wegen einzelner strafbarer Handlungen das Verfahren vorläufig eingestellt, so sind die auf dieselben bezüglichen Kosten einstweilen vorzubehalten. Vgl. § 496 Bem. 3.

Absatz 2.

5) Abs. 2 spricht nur von Auslagen, weil die Gerichtsgebühr von jedem Verurtheilten besonders nach Massgabe der gegen ihn erkannten Strafe erhoben wird (§ 61 G.-K.-G.).

6) Eines besonderen Ausspruchs der Haftung als Gesammtschuldner im Urtheile bedarf es nicht, da Abs. 2 einen allgemein gültigen Grundsatz aufstellt. R.-G. I 2. Febr. 80 (I, 93). (Drs. A. Dalcke Nr. 4, Löwe Nr. 7, Puchelt Nr. 3, A. M. v. Schwarze Nr. 2.)

7) § 498 setzt die Verurtheilung mehrerer Angeklagten in demselben Urtheile voraus; es genügt nicht, dass die durch verschiedene Hauptverhandlungen abgeschlossene Untersuchung eine gemeinschaftliche war. (Drs. A. Meves in H. H. II, 522. A. M. Löwe Nr. 6, Puchelt Nr. 3.) Dafür spricht vor allem der Ausdruck Mitangeklagte. Die Möglichkeit liegt darnach zwar allerdings vor, dass eine gewisse Unbilligkeit dadurch entsteht, dass der zuerst abgeurtheilte Angeklagte die Kosten der gemeinschaftlichen Untersuchung allein zu tragen hat. Allein dem § 497 Abs. 1 gegenüber (vgl. Bem. 2 daselbst) ist er dazu rechtlich verpflichtet. Auch bleibt der Fall ganz der nemliche, wenn die Aburtheilung des Mitangeklagten durch Tod, Geisteskrankheit desselben u. drgl. nicht eintreten könnte. Die gegentheilige Ansicht führt aber auch zu einer mit dem Grundsatz der gemeinsamen Tragung der Kosten nicht vereinbaren unverhältnissmässigen Belastung des später Abgeurtheilten. Würden z. B., wie es in der Regel der

Fall sein wird, in der zweiten Hauptverhandlung dieselben Zeugen wieder vernommen wie in der ersten, so müsste der zuletzt Abgeurtheilte auch für die Kosten der ersten Hauptverhandlung als Gesammtschuldner haftbar erklärt werden, die Zeugenauslagen also doppelt tragen, da eine Ausscheidung einzelner Kosten nicht zulässig ist (vgl. § 497 Bem. 2). Dagegen wäre der zuerst Abgeurtheilte von den Kosten der zweiten Hauptverhandlung befreit. Denn die frühere Verurtheilung kann sich nicht auf damals noch nicht gemachte Auslagen erstrecken und eine Ergänzung des Urtheils im Kostenpunkte erscheint nicht statthaft.

8) Die Verurtheilung muss wegen desselben objektiven Thatbestands bei verschiedener subjektiver Betheiligung (Mitthäter, Anstifter, Gehülfe) erfolgt sein. Die Begünstigung und Hehlerei fallen nicht mit der Theilnahme an einer strafbaren Handlung zusammen, es liegt daher keine Verurtheilung in Bezug auf dieselbe That vor.[1]) (Drs. A. Meves in H. H. II, 522. A. M. Löwe Nr. 3, Puchelt Nr. 3. Vgl. auch R.-G. II 9. Juli 80 — II, 217 —, wo in Bezug auf die Beeidigung des Diebs gegen den Hehler als Zeuge — § 56 Z. 3 — gesagt ist, dass die Untersuchung bezüglich der Hauptthat und Hehlerei dieselbe Strafthat betreffe.) Die gleichzeitige Begehung einer strafbaren Handlung, ohne dass Mitthäterschaft oder Theilnahme vorliegt, macht Abs. 2 nicht anwendbar, z. B. Widersetzung gegen einen Beamten.[2]) Bei einer Schlägerei fallen die Theilnehmer beider Parteien unter Abs. 2.[3])

9) Da es sich um dieselbe That handelt, so tritt die Haftbarkeit der mehreren Angeklagten als Gesammtschuldner für alle Kosten des Vorverfahrens ohne Unterscheidung ein, ob solches ursprünglich nur gegen einen der Angeklagten gerichtet war und daher vor Hereinziehung der anderen schon Kosten entstanden waren oder die Auslagen in dem gemeinsamen Vorgehen gegen alle ihren Ursprung haben. Sie reicht dagegen nicht weiter als die Betheiligung der mehreren Angeklagten geht. Wurden daher gegen einen der Mitangeklagten ausser der allen gemeinsamen Handlung noch mehrere selbständige strafbare Handlungen untersucht, so haften die übrigen Mitangeklagten nicht für die bezüglich der letzteren entstandenen Auslagen.[4])

10) Nur verurtheilte Mitangeklagte sind Gesammtschuldner. Die Auslagen, welche ausschliesslich bezüglich eines Freigesprochenen entstanden sind, fallen dem Verurtheilten nicht zur Last,[5]) z. B. diejenigen der Vorladung oder Vertheidigung des ersteren. Dagegen können z. B. die Auslagen für die von der Staatsanwaltschaft geladenen Zeugen und Sachverständigen nicht aus den von den Mitangeklagten zu tragenden Kosten ausgeschieden werden. Die Staatsanwaltschaft war berechtigt, nach eigenem Ermessen die geeigneten Beweismittel vorzubringen (§§ 244, 221). Ebensowenig die Gebühren der von dem Freigesprochenen

---

[1]) Baier. Kass.-H. 17. Okt. 68, 22. Okt. 70 (Stengl. Zeitschr. Bd. 8 S. 71, Bd. 10 S. 25.)

[2]) Baier. Kass.-H. 22. Nov. 70 (Stengl. Zeitschr. Bd. 10 S. 57.)

[3]) Baier. Kass.-H. 9. Juni 66 (Stengl. Zeitschr. Bd. 5 S. 370.)

[4]) Vgl. O.-Tr. 7. Juni 75 (Bd. 16 S. 518), 19. Mai 76 (Bd. 17 S. 374).

[5]) Baier. Kass.-H. 23. Dez. 70 (Stengl. Zeitschr. Bd. 10 S. 85.)

selbst gestellten Zeugen und Sachverständigen, wenn ihre Vernehmung zur Aufklärung der Sache selbst dienlich war (§ 219 Abs. 3). Der Inhalt der einzelnen Aussagen kann nicht in einzelne Theile zerlegt werden, er bezieht sich auf die allen gemeinsame Sache.

11) Satz 2 macht eine Ausnahme von dem in Satz 1 aufgestellten Grundsatze. Dieselbe ist nicht auszudehnen. Alle anderen als die in Satz 2 aufgeführten Kosten fallen unter die Gesammtschuld. Es können daher auch nicht solche Kosten davon ausgenommen werden, welche im ausschliesslichen Interesse eines der Mitangeklagten aufgewendet worden sind, z. B. durch Anträge, Beschwerden des letzteren. (Drs. A. Löwe Nr. 4, Puchelt Nr. 4. A. M. v. Schwarze Nr. 2.) Dahin gehören insbesondere auch die Kosten des bestellten Vertheidigers (§ 150), während diejenigen des von dem Mitangeklagten gewählten Vertheidigers nicht unter die Gesammtschuld fallen.

§ 499.

Einem freigesprochenen oder ausser Verfolgung gesetzten Angeschuldigten sind nur solche Kosten aufzuerlegen, welche er durch eine schuldbare Versäumniss verursacht hat.

Die dem Angeschuldigten erwachsenen nothwendigen Auslagen können der Staatskasse auferlegt werden.

(E. § 420. K. 724, 725, 1077. 173. Sitzung S. 21, 22. St.-B. 568, 992, 993.)

Absatz 1.

1) Eine schuldbare Versäumniss liegt hauptsächlich dann vor, wenn der Angeklagte in der Hauptverhandlung ausgeblieben ist und deshalb die Aussetzung der letzteren erfolgen musste (§ 229) oder wenn er in dem Vorverfahren in einem mit Kosten verbundenen Termine nicht erschienen ist und deshalb die Verlegung desselben erforderlich war. Die Ausnahme ist nicht über ihren Wortlaut auszudehnen. Dem Angeschuldigten können daher nicht die durch schuldhafte Handlungen entstandenen Kosten, insbesondere auch nicht diejenigen solcher Untersuchungshandlungen auferlegt werden, welche durch von ihm schuldhaft hervorgerufene Verdachtsgründe veranlasst worden.

2) In dem freisprechenden Urtheile oder dem Einstellungsbeschlusse muss gemäss § 496 erkannt werden, welche Kosten der Beschuldigte zu tragen hat, allein nicht nach Ziffern, welche schwerlich stets sofort zur Hand sein werden (vgl. auch § 496 Abs. 2), wohl aber nach Gegenständen, z. B. die Kosten der in der zweiten Hauptverhandlung erschienenen Zeugen und Sachverständigen. Durch das Urtheil oder den Beschluss wird die Sache erledigt. Werden darin dem Beschuldigten keine Kosten auferlegt, so ist entschieden, dass er auch keine zu tragen hat. Eine nachträgliche Entscheidung wäre eine unzulässige Abänderung der ersten. (A. M. nur Voitus Nr. 1, der stets einen Beschluss für zulässig hält.)

Absatz 2.

3) Abs. 2 stammt aus der J.-K. (Antrag Reichensperger). Er lautete ursprünglich: „Die dem Angeschuldigten erwachsenen nothwendigen Auslagen sind der Staatskasse aufzuerlegen.“ Auf Beanstandung der Regierungen wurde in der dritten Lesung des Reichstags die heutige Fassung angenommen. Darnach ist dem von den Umständen des Falles geleiteten Ermessen des Gerichts Spielraum gelassen sowohl bezüglich der Frage, ob die Auslagen des Beschuldigten nothwendig waren, wie, bejahenden Falles, ob trotzdem der Beschuldigte keine Rückvergütung seiner Auslagen aus der Staatskasse erhalten soll. Während der Richter in Fällen, in denen er sich von der Unschuld des Beschuldigten überzeugt hat, stets den Ersatz dieser Auslagen aussprechen soll, wird er weniger dazu geneigt sein, wenn die Freisprechung wegen Verjährung, wegen Zweifel über den vollen Beweis der Schuld oder aus ähnlichen Ursachen erfolgt. Da es sich von vermögensrechtlichen Ansprüchen handelt, so wird es in der Hauptverhandlung für den Richter auch namentlich darauf ankommen, ob der Angeklagte den Ersatz seiner Auslagen und gegebenen Falles welcher derselben beantragt oder ob aus seinem Stillschweigen nicht ein Verzicht darauf entnommen werden muss. — Ueber die Auslegung des Abs. 2 bemerkte Abg. Lasker gegenüber den Gegnern der heutigen, dem Widerspruche der Regierungen nachgegebenen Fassung (St.-B. 993): „Wir — die Antragsteller — sind fest überzeugt, dass der Richter als die allgemeinste Regel die Auslageerstattung zuerkennen und nur in ganz besonderen Ausnahmefällen, in welchen gewissermassen die Thatsachen selbst begründen, weshalb die Auslagen nicht ersetzt werden sollen, vom Ersatz absehen wird. Auch wie sie jetzt gestaltet ist, wird die Bestimmung in der Praxis den guten Erfolg haben, den wir mit dem System erreichen wollen.“

4) Was „nothwendige Auslagen“ sind, hat das richterliche Ermessen nach den Umständen des Falles zu entscheiden. Als solche wurden bei den Berathungen in der J.-K. genannt: Kosten für Vertheidigung, Beschaffung von Urkunden, Gutachten von Sachverständigen, Zeugengebühren, Reisen des Angeklagten. Es muss sich aber immer um Auslagen handeln; entgangener Gewinn, Zeitversäumniss und drgl. wird nicht ersetzt. Abs. 2 bietet namentlich ein Mittel, um die durch § 150 geschaffene Ungleichheit bezüglich der Vertheidigung auszugleichen. Darnach ist es möglich, die nicht unter § 150 fallenden Kosten der Vertheidigung der Staatskasse aufzuerlegen sowohl in den Fällen der nothwendigen Vertheidigung, wenn der Vertheidiger auch kein Rechtsanwalt ist oder, statt von dem Gerichte bestellt zu sein, von dem Angeklagten gewählt war, wie auch in solchen Fällen, in welchen die Vertheidigung zwar im Sinne des Gesetzes keine nothwendige war, aber nach Lage der Sache (z. B. weil es sich um verwickelte thatsächliche Fragen oder um eine schwierige Rechtsfrage handelte) durch das Interesse des Angeklagten geboten erschien.

5) Wird von der Befugniss des Abs. 2 Gebrauch gemacht, so genügt es in der Entscheidung der Staatskasse die nothwendigen Auslagen aufzuerlegen. Die nähere Ausführung, welche Kosten nothwendig waren, kann in besonderer Ausführung geschehen, wie sich aus § 496 Abs. 2 ergibt.

6) Gegen die nach § 499 ergehenden Entscheidungen sind die gewöhnlichen Rechtsmittel zulässig.

7) Bezüglich der Wiederaufnahme des Verfahrens vgl. § 505 Abs. 2.

§ 500.

Bei wechselseitigen Beleidigungen oder Körperverletzungen wird die Verurtheilung eines oder beider Theile in die Kosten dadurch nicht ausgeschlossen, dass einer derselben oder beide für straffrei erklärt werden.

(E. § 421. K. 725, 1077.)

1) „§ 500 beugt der Annahme vor, dass, da nach § 499 mit der Freisprechung der Regel nach die Verpflichtung, Kosten zu tragen, unvereinbar ist, derselbe Grundsatz in den Fällen der §§ 199, 233 St.-G.-B. Platz greift. Eine derartige Annahme beruht auf der unberechtigten Gleichstellung der Freisprechung von der That (§ 259) und der Straffreiheit trotz der Annahme der Schuld.“ (M. 232).

2) Die Verurtheilung kann auch nur einen Theil der Kosten betreffen.

3) Vgl. § 503 Bem. 1.

§ 501.

Ist ein, wenn auch nur aussergerichtliches Verfahren durch eine wider besseres Wissen gemachte oder auf grober Fahrlässigkeit beruhende Anzeige veranlasst worden, so kann das Gericht dem Anzeigenden, nachdem derselbe gehört worden, die der Staatskasse und dem Beschuldigten erwachsenen Kosten auferlegen.

War noch kein Gericht mit der Sache befasst, so erfolgt die Entscheidung auf den Antrag der Staatsanwaltschaft durch dasjenige Gericht, welches für die Eröffnung des Hauptverfahrens zuständig gewesen wäre.

Gegen die Entscheidung findet sofortige Beschwerde statt.

(E. § 422. K. 725—727, 1077. St.-B. 493.)

Absatz 1.

1) „Die Thatsache, dass häufig durch unbegründete Denunziationen, deren Grundlosigkeit sich erst nach Vornahme gerichtlicher Beweiserhebungen erkennen lässt, der Staatskasse beträchtliche Ausgaben erwachsen, hat zu der Vorschrift des § 501 Veranlassung gegeben. Es ist hiebei namentlich an die zahlreichen Fälle gedacht, in denen es sich lediglich um einen civilrechtlichen Anspruch handelt, der Betheiligte aber eine Denunziation anbringt, weil er durch diese

seinen Zweck gleichfalls, und zwar unter Vermeidung der Mühen und Kosten eines Civilprozesses zu erreichen gedenkt. Es steht mit den allgemeinen Rechtsgrundsätzen durchaus im Einklang, wenn hier der Staat die Erstattung der nutzlos aufgewendeten Kosten von demjenigen fordern darf, der die letzteren durch sein schuldhaftes Verhalten verursacht hat. Die Besorgniss, dass die getroffene Bestimmung vielleicht hin und wieder auch von der Anzeige einer wirklich begangenen strafbaren Handlung abhalten werde, ist als begründet nicht anzuerkennen, zumal mit Sicherheit vorausgesetzt werden darf, dass die Gerichte bei Anwendung dieser Bestimmung mit besonderer Vorsicht verfahren werden." (M. 232.)

2) „Aussergerichtliches Verfahren": Damit sind die Ermittelungen der Staatsanwaltschaft zur Vorbereitung der öffentlichen Klage gemeint. Mit anderen Behörden befasst sich die St.-P.-O. nur insoweit, als sie für die Vorbereitung der öffentlichen Klage mitwirken (§§ 156, 159). Soweit hiedurch Kosten entstehen können, gehören sie zu den Kosten des Vorbereitungsverfahrens. Dasselbe ist ebenso auch der Fall bei den Kosten, welche durch Einschreitung bei Gefahr im Verzug (§§ 161, 164) entstehen, bevor die Staatsanwaltschaft die Sache in Händen hat. (Drs. A. Dalcke Nr. 7, Dochow 342, Geyer 903, Löwe Nr. 1, Meves in H. H. II, 511. A. M. Puchelt Nr. 3, v. Schwarze Nr. 6, Thilo Nr. 4, welche alle polizeilichen Ermittelungen ohne Unterschied hierher begreifen, und Voitus Nr. 1, der auch die Anzeige bei Verwaltungsbehörden — § 459 — und Verwaltungsgerichten — § 13 G.-V.-G. — hierher bezieht.)

3) § 501 findet nur Anwendung, wenn das eingeleitete Verfahren jeder Grundlage entbehrte, nicht aber, wenn die Anzeige sich nur theilweise (z. B. bezüglich eines erschwerenden Umstandes, des behaupteten Vorsatzes) als falsch herausstellt. Der Wortlaut, der sich auf das Verfahren in seiner Gesammtheit bezieht, und der Grund des Gesetzes (Bem. 1) sprechen hiefür. (Drs. A. Puchelt Nr. 2. A. M. Voitus Nr. 7.)

4) Ein Antrag (Klotz), die Worte „auf grober Fahrlässigkeit beruhende" zu streichen, wurde abgelehnt, nachdem von verschiedenen Seiten auf die der Rechtsübung geläufige Anwendung des Begriffs der groben Fahrlässigkeit hingewiesen und betont war, dass ohne Gleichstellung des groben Verschuldens mit dem wissentlich wiederrechtlichen Handeln § 501 werthlos sei. (K. 726, 727.) Abg. Lasker (St.-B. 493): „Wir wissen alle, was grobe Fahrlässigkeit heisst, d. h., wenn man, was man mit offenen Augen hätte sehen können, übersehen und dabei im äussersten Grade leichtfertig gehandelt hat, wenn der Beschwerdeführer — Anzeiger — bei einiger Ueberlegung gewisser Massen gestrauchelt wäre über die Momente der Vertheidigung."

5) Nach dem nicht unterscheidenden Wortlaute des § 501 gehört auch die falsche Selbstanzeige hierher. Dagegen sind Anzeigen von Beamten oder Behörden, welche in amtlicher Eigenschaft gemacht werden, darunter nicht begriffen, wie sich aus § 156 und der Begründung des Gesetzes (Bem. 1) ergibt.

6) Ein Antrag ist nicht erfordert, die Entscheidung kann auch von Amtswegen erfolgen (vgl. § 496). (Drs. A. v. Bomhard Nr. 3, Dochow 343, Löwe Nr. 2, Puchelt Nr. 5, v. Schwarze Nr. 2, Thilo Nr. 3. A. M. Voitus Nr. 3.)

7) „Gehört“: Es muss dem Anzeiger, mündlich oder schriftlich, Gelegenheit gegeben sein, seine Einwendungen vorzubringen (vgl. §§ 122, 494 Abs. 2). Unterlässt er solches, so ist anzunehmen, dass er nichts vorzubringen hat. Bei wörtlicher Auslegung hätte es derselbe in der Hand, seine Verurtheilung überhaupt unmöglich zu machen, da er zum Erscheinen nicht gezwungen werden kann.

8) Die Entscheidung erfolgt stets durch besonderen Beschluss und zwar selbst in dem Falle, dass die Sache bis zur Hauptverhandlung gediehen war und darin die Freisprechung des Angeklagten durch Urtheil erfolgte. Es ergibt sich das schon daraus, dass nach Abs. 3 dem Anzeiger das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde (§ 353) zusteht, welche nur gegen Beschlüsse gerichtet sein kann. Auch behandelt das Urtheil nur die dem Angeklagten zur Last gelegte strafbare Handlung (§ 259). Ausserdem bietet das gesetzliche Verfahren in der Hauptverhandlung keinen Raum für die Anhörung der nicht am Verfahren Betheiligten, abgesehen davon, dass der Anzeiger nicht in jedem Falle zugegen sein wird, das Verfahren gegen den Angeklagten aber nicht aufgehalten werden darf (§ 228). (Drs. A. Dalcke Nr. 4, Löwe Nr. 4, Voitus Nr. 5. A. M. v. Schwarze Nr. 3, welcher die Aufnahme der Entscheidung in das Urtheil für zulässig hält und dagegen die sofortige Beschwerde zulässt.) Eines besonderen Vorbehaltes bedarf es im Urtheile nicht.

9) Der Ausdruck „Kosten“ kann hier nur in dem von der St.-P.-O. überhaupt gemeinten Sinne von Gerichtsgebühren und Auslagen verstanden werden (vgl. § 496 Bem. 5). Schadenersatzforderungen des Beschuldigten z. B. für Versäumniss, Benachtheiligung im Erwerbe, müssen auf dem Wege des Civilprozesses geltend gemacht werden. (Drs. A. Löwe Nr. 6, Puchelt Nr. 6, von Schwarze Nr. 5, Thilo Nr. 5. A. M. Dalcke Nr. 3, Voitus Nr. 4.) Dagegen ist der dem Beschuldigten gebührende Ersatz nicht (wie in § 499 Abs. 2) auf die nothwendigen Auslagen beschränkt.

10) Wenn das Gericht von der Befugniss des § 501 Gebrauch macht, so kann es nicht die Kosten des Beschuldigten von denen der Staatskasse trennen und letztere allein zuerkennen, ohne erstere zu berücksichtigen. Es ergibt sich das schon aus der Verbindung beider in Abs. 1.

11) Das Gericht erster Instanz entscheidet über die Verpflichtung zum Kostenersatze und setzt auch die Höhe der zu erstattenden Kosten fest. (Vgl. Reg.-Kom. von Amsberg, Abg. Struckmann und Reichensperger bei K. 726, 727 gegen Abg. Bähr, der letztere Frage dem Civilprozesse zuwies.) Es erscheint nicht ausgeschlossen, dass das Gericht, ehe es überhaupt eine Entscheidung erlässt, den Beschuldigten zur Geltendmachung seiner Ansprüche auffordert, nach Einlauf derselben das Gehör des Anzeigers sowohl über die Frage der Ersatzpflicht überhaupt wie des Masses der letzteren eintreten lässt und nunmehr in einem einzigen Beschlusse seine Entscheidung trifft. Es hat eine solche Verfahrungsweise jedoch das Bedenken gegen sich, dass weitläufige Erörterungen über die Höhe jener Kosten gemacht werden, ohne dass feststeht, ob das Gericht bei der zu erlassenden Entscheidung zur Anwendung des § 501 überhaupt kommt. Es wird daher das Gericht zweckmässiger Weise zuerst über die Anwendbarkeit des § 501 entscheiden, nachdem es den Anzeiger über die Frage seines besseren

Wissens oder seines groben Verschuldens gehört hat, ohne den Beschuldigten überhaupt beizuziehen. Kommt das Gericht zur Anwendung des § 501, so legt es dem Anzeiger die der Staatskasse und dem Beschuldigten erwachsenen Kosten zur Last. Von diesem Beschluss ist dem Beschuldigten Mittheilung zu machen. Es bleibt ihm überlassen, nunmehr seine Kostenrechnung dem Gerichte zur Festsetzung vorzulegen oder es auch ganz zu unterlassen und dadurch auf den Ersatz zu verzichten. Der Anzeiger wird über die Rechnung gehört und werden sodann die Kosten in einem weiteren Beschlusse festgesetzt (vgl. § 496 Abs. 2).

Auch gegen diesen Beschluss wie gegen den ersten hat der Anzeiger die sofortige Beschwerde. Dasselbe Rechtsmittel steht nach der uneingeschränkten Fassung des Abs. 3 auch der Staatsanwaltschaft und dem Beschuldigten zu, deren Anträgen nicht entsprochen wurde.

Absatz 2.

12) Auch der Beschuldigte ist zu dem Antrage berechtigt; sonst wäre sein aus Abs. 1 sich ergebendes Recht wirkungslos. Vgl. Bem. 6. (Drs. A. Puchelt Nr. 7. A. M. Voitus Nr. 6.)

§ 502.

Erfolgt eine Einstellung des Verfahrens wegen Zurücknahme desjenigen Antrags, durch welchen dasselbe bedingt war, so hat der Antragsteller die Kosten zu tragen.

(E. § 423. K. 727, 1077.)

1) „Einstellung des Verfahrens“: Dazu gehört auch die Niederschlagung des Verfahrens durch die Staatsanwaltschaft vor Erhebung der öffentlichen Klage. Der Wortlaut des § 168 Abs. 2 beweist das. Sodann spricht hiefür der in den M. für die Vorschrift des § 502 angegebene Grund (232): „In der Mehrzahl der hierher gehörigen Fälle kann kaum bezweifelt werden, dass die Absicht des Antragstellers von Anfang an gar nicht dahin gegangen ist, eine Bestrafung herbeizuführen, dass er vielmehr den Antrag auf Verfolgung nur gestellt hat, um demnächst den Beschuldigten dazu vermögen zu können, ihm gegen Zurücknahme des Antrags Geldvortheile zu gewähren. Einem derartigen Verhalten der Antragsberechtigten wird natürlich durch den Umstand, dass ihnen selbst durch das Verfahren keinerlei Kosten erwachsen, wesentlich Vorschub geleistet. Das Gesetz musste daher hier auf eine Abhülfe Bedacht nehmen und eine Bestimmung treffen, welche verhindert, dass unlautere Privatzwecke auf Kosten des Staats verfolgt werden.“

2) § 502 bezieht sich nur auf Privatpersonen, nicht aber auf die Zurücknahme des Antrags durch den amtlichen Vorgesetzten, welcher auf Grund des § 196 St.-G.-B. Strafantrag gestellt hatte. Letzteren Falles sind die Kosten der Staatskasse zur Last zu legen. Der gesetzgeberische Grund des § 502 (vgl. Bem. 1) passt nicht hierher. Der Vorgesetzte erfüllt als Antragsteller eine Pflicht zur Wahrung amtlicher Interessen. O.-L.-G. Colmar Beschl. 19. April 81 (Els. Lothr. Jur.-Zeitschr. Bd. 6 S. 365).

3) „Die Kosten“: Dieser Ausdruck bezieht sich nicht blos auf die Gerichtsgebühren (vgl. § 69 Abs. 4 G.-K.-G.) und die Auslagen des Staates. Er muss nach seinem allgemeinen Wortlaute und nach dem in §§ 499 und 501 ausgesprochenen Grundsatze auch auf die Kosten des Beschuldigten angewendet werden. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 1, Löwe Nr. 2, Meves in H. H. II, 516, v. Schwarze Nr. 3, Thilo Nr. 3. A. M. Puchelt Nr. 4, Voitus Nr. 2.)

4) Abs. 2 des § 501 ist jedenfalls hieher zu beziehen. (Drs. A. v. Bomhard Nr. 1, Löwe Nr. 2. A. M. Puchelt Nr. 4.)

§ 503.

In einem Verfahren auf erhobene Privatklage hat der Verurtheilte auch die dem Privatkläger erwachsenen nothwendigen Auslagen zu erstatten.

Wird der Beschuldigte ausser Verfolgung gesetzt oder freigesprochen, oder wird das Verfahren eingestellt, so fallen dem Privatkläger die Kosten des Verfahrens sowie die dem Beschuldigten erwachsenen nothwendigen Auslagen zur Last.

Ist den Anträgen des Privatklägers nur zum Theil entsprochen worden, so kann das Gericht die Kosten angemessen vertheilen.

Mehrere Privatkläger und mehrere Angeklagte haften als Gesammtschuldner.

Unter den nach den Bestimmungen dieses Paragraphen zu erstattenden Auslagen sind, wenn sich der Gegner der erstattungspflichtigen Partei eines Rechtsanwalts bedient, die Gebühren und Auslagen des Anwalts insoweit inbegriffen, als solche nach der Bestimmung des § 87 der Civilproessordnung die unterliegende Partei der obsiegenden, zu erstatten hat.

(E. § 424. K. 728—730, 1077.)

1) Auf die Privatklage sind die in den vorhergehenden §§ enthaltenen allgemeinen Bestimmungen ebenfalls anwendbar, soweit § 503 keine besonderen Verfügungen enthält, z. B. §§ 497 Abs. 2, 498, 501. Insbesondere findet auch § 500 Anwendung.

2) Die nothwendigen Auslagen müssen immer erstattet werden, ihre Zuerkennung ist nicht, wie nach § 499 Abs. 2, dem Ermessen des Gerichtes überlassen. Ob die Auslagen nothwendig sind, hängt von den Umständen ab (vgl. § 499 Bem. 4). Als solche müssen aber stets angesehen werden die Kosten

eines als Vertreter oder Beistand von dem Kläger oder dem Beklagten beigezogenen Rechtsanwalts (Abs. 5). Dabei hat das Ermessen des Gerichts jedoch Spielraum, sofern die Reisekosten eines auswärtigen Rechtsanwalts in Frage sind (§ 87 Abs. 2 C.-P.-O.). Auch ist bezüglich mehrerer Rechtsanwälte § 87 Abs. 2 Satz 2 C.-P.-O zur Anwendung zu bringen. Die Kosten eines Vertheidigers, welcher nicht Rechtsanwalt ist (vgl. § 427 Bem. 1), können als nothwendige Auslagen zugebilligt werden, müssen es aber nicht.

3) Abs. 1 bezieht sich auch auf den Nebenkläger, da er die Rechte des Privatklägers hat (§ 437 Abs. 1). Ein Antrag Bähr: „Der Verletzte, welcher als Nebenkläger auftritt, erhält keinen Ersatz der von ihm aufgewendeten Kosten," welcher nach Ansicht des Reg.-Kom. v. Amsberg dem durch Abs. 1 beabsichtigten Zwecke entspreche, während andere Reg.-Kom. den Abs. 1 im entgegengesetzten Sinne auffassten, wurde verworfen. (K. 729).

Der Nebenkläger kann jedoch im Falle der Freisprechung des Angeklagten nicht in die Kosten verurtheilt werden, weil die Verfolgung nicht von ihm ausgeht, sondern in der öffentlichen Klage begründet ist.

4) Uebernimmt die Staatsanwaltschaft die Verfolgung (§ 417), so kommt Abs. 2 nur für die vor diesem Zeitpunkte entstandenen Kosten zur Anwendung.

5) Abs. 2 bezieht sich sowohl auf die Fälle der §§ 423, 429 und 431, wie auch auf denjenigen des § 433, wenn das Verfahren durch den Tod des Privatklägers erledigt wird. Den Erben des letzteren bleiben, sofern nicht eine Fortsetzung der Klage in dem Ausnahmefalle des § 433 Abs. 2 erfolgt, die Kosten der Klage zur Last, wenn dieselbe auch zweifellos als begründet sich darstellen würde. (Vgl. Abg. Thilo, K. 729, 730.)

6) Da nach § 70 Abs. 4 G.-K.-G. für die Widerklage eine besondere Gerichtsgebühr nicht erhoben wird, so ist die Gebühr, falls die Widerklage und die Hauptklage begründet sind, auf jede zur Hälfte zu rechnen. Bezüglich der übrigen Kosten ist die Vertheilung nach Abs. 2 Satz 2 vorzunehmen. Werden beide Klagen zurückgewiesen, so fallen jedem Theile seine Kosten zur Last. Wird nur eine Klage für begründet erklärt, so hat der Gegner sämmtliche Kosten zu tragen. (Vgl. Löwe Nr. 9 a.)

7) Bezüglich der Eintreibung der Kosten vgl. § 495 Bem. 7.

§ 504.

Wird in dem Falle des § 173 der Angeschuldigte ausser Verfolgung gesetzt oder freigesprochen, oder das Verfahren eingestellt, so finden auf den Antragsteller die Bestimmungen des § 503 Abs. 2, 3, 4, 5 entsprechende Anwendung. Das Gericht kann jedoch nach Befinden der Umstände den Antragsteller von der Tragung der Kosten ganz oder theilweise entbinden.

Vor der Entscheidung über den Kostenpunkt ist der

Antragsteller zu hören, sofern er nicht als Nebenkläger aufzutreten berechtigt war.

(K. § 424. 174. Sitzung S. 2—6.)

Absatz 1.

1) Der von der J.-K. mit den §§ 170 ff. in das Gesetz gebrachte § 504 geht weiter als § 501, weil man von demjenigen, welcher trotz erfolgter Ablehnung der öffentlichen Klage auf deren Durchführung besteht, voraussetzt, dass er mit grösster Vorsicht zu Werke gehe. Die Schärfe der Bestimmung, wonach der Antragsteller trotz des Beschlusses des Oberlandesgerichts, dass die öffentliche Klage zu erheben sei, für die Kosten haften soll, wird durch den zweiten Satz von Abs. 1 gemildert.

2) Die §§ 175 und 504 behandeln die Kostenfrage in dem Verfahren des § 170 erschöpfend. § 175 bezieht sich auf § 174 Abs. 2 und § 172. Letztere Bestimmung setzt voraus, dass der Antrag einer sachlichen Prüfung unterzogen und unbegründet erfunden wurde. Daraus ergibt sich, dass die Zurückweisung des Antrags wegen formeller Mängel, z. B. Nichteinhaltung der Fristen des § 170, kostenlos erfolgen muss. Vgl. auch § 69 G.-K.-G.

Absatz 2.

3) Unterlässt der Antragsteller als Nebenkläger aufzutreten, obwohl er dazu berechtigt war, so ist es seine Schuld, wenn er nicht gehört wurde.

4) „Gehört“: vgl. § 501 Bem. 7.

5) Die Verurtheilung des Antragstellers zu den Kosten erfolgt durch das freisprechende Urtheil, wenn der Antragsteller als Nebenkläger im Verfahren sich befand oder doch als Nebenkläger in demselben hätte auftreten können. Da der Antragsteller in einem solchen Falle überhaupt nicht gehört zu werden braucht, so besteht kein Grund, einen Aufschub des Verfahrens eintreten zu lassen, vielmehr ist § 496 Abs. 1 massgebend. Wird im Vorverfahren das Verfahren eingestellt, so ist im Einstellungsbeschlusse die Verurtheilung des Antragstellers auszusprechen, wenn letzterer als Nebenkläger im Vorverfahren aufgetreten war oder es rechtlich hätte thun können. Hatte der Antragsteller das Recht nicht, als Nebenkläger aufzutreten (vgl. § 435 Abs. 2), dann muss stets durch Beschluss seine Verurtheilung erfolgen, wenn auch die Hauptsache durch Urtheil erledigt wurde, weil er vorher gehört werden muss. Ueber das Verfahren vgl. § 501 Bem. 11.

Der Antragsteller hat gegen die ergehende Entscheidung die gewöhnlichen Rechtsmittel, also Berufung oder Revision gegen das Urtheil (§ 441), die einfache Beschwerde gegen den Beschluss (vgl. § 346 Abs. 1 und 2). Ein Antrag Bähr, dem §, entsprechend dem § 501 Abs. 3, einzufügen: „Gegen die Entscheidung findet die sofortige Beschwerde statt“, wurde zwar abgelehnt. Daraus ist aber nicht zu schliessen, dass nun gar keine Rechtsmittel statthaft seien, sondern es bleiben die allgemeinen Vorschriften über Rechtsmittel in Kraft, so lange eine ausdrückliche Gesetzesbestimmung sie nicht ausschliesst.

§ 505.

Die Kosten eines zurückgenommenen oder erfolglos eingelegten Rechtsmittels treffen denjenigen, der dasselbe eingelegt hat. War das Rechtsmittel von der Staatsanwaltschaft eingelegt, so können die dem Beschuldigten erwachsenen nothwendigen Auslagen der Staatskasse auferlegt werden. Hatte das Rechtsmittel theilweisen Erfolg, so kann das Gericht die Kosten angemessen vertheilen.

Dasselbe gilt von den Kosten, welche durch einen Antrag auf Wiederaufnahme des durch ein rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens verursacht worden sind.

Die Kosten der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand fallen dem Antragsteller zur Last, soweit sie nicht durch einen unbegründeten Widerspruch des Gegners entstanden sind.

(E. § 425. K. 730, 731, 1077.)

Absatz 1.

1) § 505 handelt nur von den zwei Fällen, dass das Rechtsmittel gar keinen oder nur einen theilweisen Erfolg gehabt hat. Von demjenigen, dass es einen vollständigen Erfolg hatte, spricht § 505 nicht ausdrücklich. Aus der Bestimmung, dass ein theilweiser Erfolg die Befreiung von einem Theile der Kosten bewirken kann, sowie aus dem in den §§ 498 Abs. 1 und 499 Abs. 1 ausgesprochenen Grundsatze folgt, dass die Kosten eines mit vollständigem Erfolge eingelegten Rechtsmittels dem Gegner aufzuerlegen sind.

2) Aus § 497 Abs. 1 würde sich ergeben, dass die Kosten des von dem Angeklagten eingelegten Rechtsmittels demselben stets zur Last bleiben, wenn irgend eine Strafe gegen ihn bestehen bleibt, trotzdem das Rechtsmittel nur auf einen Theil des Urtheils gerichtet und hierin vollständig begründet war. Wenn aber nach dem der J.-K. entstammenden Satze 3 des Abs. 1 schon ein theilweiser Erfolg zu einer theilweisen Entlastung führen kann, so liegt darin zugleich der weitere Gedanke, dass ein voller Erfolg auch die gänzliche Freiheit von Kosten nach sich ziehen muss. Durch Satz 3 wird daher der Grundsatz des § 497 Abs. 1 für die Rechtsmittelinstanz eingeschränkt. Es kommt für letztere nur darauf an, ob das Rechtsmittel die durch dasselbe beabsichtigte Wirkung erreichte, ohne Rücksicht darauf, ob der Angeklagte bestraft bleibt. Ist das Urtheil z. B. nur wegen des Strafmasses vom Angeklagten mit Berufung angegriffen, so hat der Gegner die Kosten der Berufungsinstanz zu tragen, wenn das Strafmass im Sinne des Angreifers eine Veränderung erleidet. Dabei ist es aber ohne Bedeutung, ob dadurch auch zugleich die vom Angreifer beantragte bestimmte Strafe

festgesetzt wurde, da die Berufung sich hierüber nicht auszusprechen braucht. (Vgl. Löwe Nr. 1 a.) Hat die Staatsanwaltschaft Berufung wegen des Strafmasses eingelegt, so fallen mit jeder zu Ungunsten des Angeklagten erfolgenden Abänderung des Urtheils dem letzteren die Kosten der Berufungsinstanz sämmtlich zur Last.

3) Wird ein Urtheil in der Berufungs- oder Revisionsinstanz aufgehoben und die Sache zu anderweiter Entscheidung zurückverwiesen (§§ 369 Abs. 2, 394 Abs. 2), so fehlt es der Rechtsmittelinstanz an den Voraussetzungen, um über die Kosten des Rechtsmittels entscheiden zu können. Die Einlegung des Rechtsmittels erstrebt eine materielle Aenderung des angefochtenen Urtheils, das Urtheil der Rechtsmittelinstanz bereitet nur die Entscheidung des Grundes der Sache vor, es eröffnet die Möglichkeit, der Beschwerde gerecht zu werden. Die Kosten der Rechtsmittelinstanz bilden in diesem Falle einen Theil der Gesammtkosten des Straffalles. Das Gericht, an welches die Sache verwiesen ist, hat darüber nach Massgabe der §§ 497 ff. zu entscheiden.

4) Das Beschwerdegericht muss über die Kosten des Rechtsmittels der Beschwerde zufolge der Vorschrift des § 496 Abs. 1 nur dann erkennen, wenn es sich um eine die Untersuchung einstellende Entscheidung handelt, d. h. für die Beschwerdeinstanz, wenn die Strafsache durch die Entscheidung ihre Erledigung findet. Hierher gehören die Fälle der §§ 66 Z. 2—4 in Verbindung mit Z. 5, 67 G.-K.-G. Ist nur ein Zwischenpunkt innerhalb eines Strafverfahrens zu erledigen, so kommt § 496 Abs. 1 nicht zur Anwendung. Es ist deshalb das Beschwerdegericht zwar für berechtigt zu erachten, über die Kostenfrage sich auszusprechen, allein es muss es nicht thun. Letzteren Falles hat die über den Grund der Sache entscheidende Instanz die Kostenfrage auch bezüglich der Beschwerdeinstanz nach den materiellen Bestimmungen des § 505 in dem durch § 496 Abs. 1 und 2 vorgeschriebenen Verfahren zu erledigen. Bezüglich des Beschuldigten kommt hiebei § 68 Abs. 2 G.-K.-G. in Betracht, wonach eine Gebühr für die Zurückweisung anderer als der in §§ 66 Z. 5, 67 Abs. 2 G.-K.-G. bezeichneten Beschwerden von demselben nur zu erheben ist, wenn er zu Strafe rechtskräftig verurtheilt wird.

5) Bezüglich der nothwendigen Ausgaben des Beschuldigten vgl. § 499 Bem. 4 und 5.

6) Die Bestimmung über die Zulässigkeit der Vertheilung der Kosten bei theilweisem Erfolge (Satz 3) bezieht sich nur auf den Fall, dass eine einzige strafbare Handlung in Frage ist. Sie bezweckt keine Abänderung des Grundsatzes des § 498 Abs. 1. Sind mehrere Handlungen Gegenstand des Urtheils und Rechtsmittels und ist letzteres bezüglich einzelner derselben begründet, dann entscheidet nicht das Ermessen des Gerichts über die Frage der Kostenvertheilung, sondern letztere muss erfolgen. (Vgl. Reg.-Kom. Hanauer, K. 730.) (Drs. A. v. Bomhard Nr. 3, Löwe Nr. 4, Meves in H. H. II, 528, v. Schwarze Nr 1, Thilo Nr. 2. A. M. Puchelt Nr. 4.)

7) Die Staatsanwaltschaft, welche mit einem Rechtsmittel unterliegt, wird nicht in die Kosten verurtheilt, sondern es sind dieselben der Staatskasse zur Last zu legen. Es ergibt sich das aus der im zweiten Satze, sodann in § 499

Abs. 2, § 506 gebrauchten Ausdrucksweise und folgt aus der Natur der Sache ohne dass eine ausdrückliche Bestimmung hierüber nothwendig war.

8) Der gesetzliche Vertreter eines Beschuldigten und der Ehemann, müssen in die Kosten der von ihnen erfolglos eingelegten Rechtsmittel verurtheilt werden, weil sie ein selbständiges Recht zur Einlegung von Rechtsmitteln haben (§ 340). Die Kosten eines für den Beschuldigten eingelegten Rechtsmittels (vgl. §§ 324, 339, 474) treffen den letzteren. Dagegen kann das von der Staatsanwaltschaft zu Gunsten des Beschuldigten eingelegte Rechtsmittel (§ 338 Abs. 2) auch bezüglich der Kosten des letzteren dem Beschuldigten nie zum Nachtheile gereichen. Das Rechtsmittel bleibt immer das eigene Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft (vgl. § 338 Bem. 9); die Erfolglosigkeit desselben trifft daher sie selbst. Die Belastung des Beschuldigten mit Kosten bei günstigem Erfolge würde mit dem Zwecke des Rechtsmittels in Widerspruch treten.

Absatz 2.

9) Der Antrag auf Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens wird bezüglich der Kosten wie ein Rechtsmittel behandelt. Wird der Antrag verworfen, so fallen demjenigen, welcher ihn gestellt hat, die Kosten des Wiederaufnahmeverfahrens zur Last. Wird die Wiederaufnahme angeordnet, so werden die Kosten des Vorverfahrens mit denen der erneuerten Hauptverhandlung verbunden und theilen deren Schicksal. Der die Wiederaufnahme anordnende Beschluss bereitet die Entscheidung der Hauptsache vor. (Vgl. Bem. 3.) Je nachdem nach dem Ausgange der letzteren das frühere Urtheil aufrecht erhalten oder unter Aufhebung desselben in der Sache anderweit erkannt wird, ergeht die Entscheidung über die Gesammtkosten nach Massgabe der §§ 497 ff. Vgl. auch § 77 G.-K.-G.

§ 506.

In den zur Zuständigkeit des Reichsgerichts in erster Instanz gehörigen Sachen sind die von der Staatskasse zu tragenden Kosten der Reichskasse aufzuerlegen.

(K. § 425a. S. 1077.)

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Kaiserlichen Insiegel.

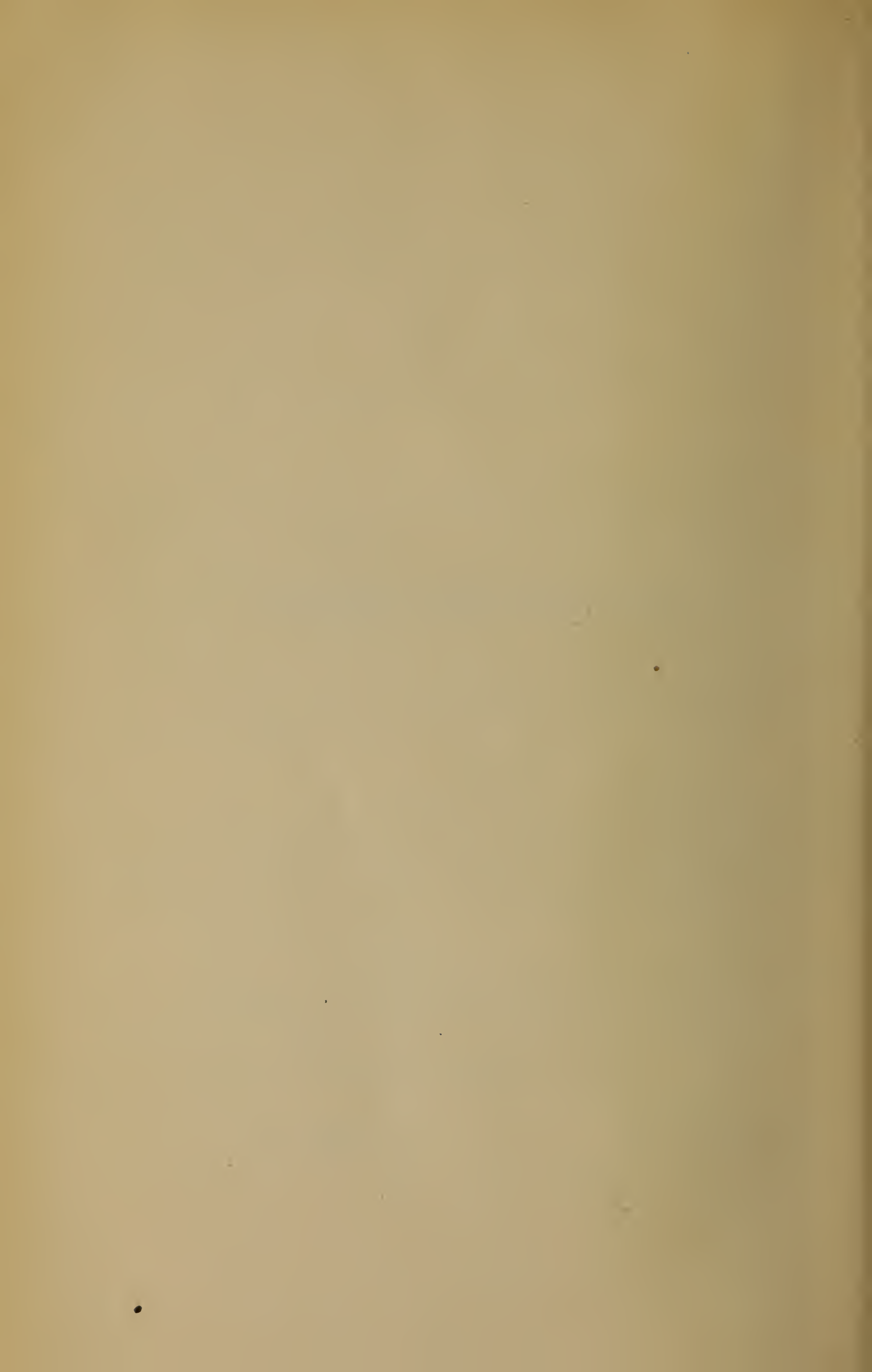
Gegeben Berlin, den 1. Februar 1877.

(L S.) **Wilhelm.**

Fürst v. Bismarck.

II.

EINFÜHRUNGS-GESETZ.



§ 1.

Die Strafprozessordnung tritt im ganzen Umfange des Reichs gleichzeitig mit dem Gerichtsverfassungsgesetze in Kraft.

(E. § 1. K. 767, 1109, 1110.)

Vgl. § 1 E.-G. zum G.-V.-G.

§ 2.

Die erforderlichen Anordnungen, um die Jahreslisten der Schöffen und der Geschworenen bis zum Tage des Inkrafttretens der Strafprozessordnung nach den Vorschriften des Gerichtsverfassungsgesetzes herzustellen, insbesondere die Bezeichnung der Behörden, welche hierbei die den Amtsrichtern und den Landgerichten zugewiesenen Geschäfte wahrzunehmen haben, erfolgen durch die Landesjustizverwaltung. Dieselbe kann den Zeitraum, für welchen die in dieser Weise hergestellten Listen Geltung haben sollen, abweichend von dem Gerichtsverfassungsgesetze, jedoch nicht über das zweite Geschäftsjahr, bestimmen.

(E. § 2. K. 767, 1110.)

§ 3.

Die Strafprozessordnung findet auf alle Strafsachen Anwendung, welche vor die ordentlichen Gerichte gehören.

Insoweit die Gerichtsbarkeit in Strafsachen, für welche besondere Gerichte zugelassen sind, durch die Landesgesetzgebung den ordentlichen Gerichten übertragen wird, kann diese ein abweichendes Verfahren gestatten.

Die Landesgesetze können anordnen, dass Forst- und Feldrügesachen durch die Amtsgerichte in einem besonderen Verfahren, sowie ohne Zuziehung von Schöffen verhandelt und entschieden werden.

(E. § 3. K. 61, 767, 819, 826—828, 1110. K. z. G.-V.-G. 127—129.)

Absatz 1.

1) Damit die St.-P.-O. Anwendung finden kann, ist zweierlei erfordert:

a. eine Strafsache;

b. die Strafsache muss vor die ordentlichen Gerichte gehören.

„Was zunächst den Begriff der „Strafsachen" anlangt, so kann derselbe nicht wohl einem Missverständnisse unterliegen. Immerhin mag die Bemerkung am Platze sein, dass er ein Verfahren voraussetzt, welches die Entscheidung über die Anwendung einer strafrechtlichen Norm zum Zwecke hat. Es scheiden somit solche Fälle aus, in denen eine Strafe als Ordnungsstrafe, um den gesetzlichen Gang eines gerichtlichen oder aussergerichtlichen Verfahrens zu sichern, oder als Exekutionsmittel, um die Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht zu erzwingen, in Anwendung kommt." (M. 223.) Vgl. auch § 13 Bem. 2 G.-V.-G.

Die gewöhnliche Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte ist durch § 13 G.-V.-G. geregelt. (Vgl. § 13 Bem. 4, 6, 12, 13 B, 14 B, § 14 Bem. 1, 4 b, § 16 Bem. 3 G.-V.-G.). „Ausser dem Bereiche der St.-P.-O. bleiben zunächst die Disziplinarstrafsachen, weil es sich in denselben gleichviel, ob deren Bearbeitung Verwaltungsbehörden oder Gerichten übertragen ist, nicht um die Handhabung der Rechtspflege, sondern um einen Akt der Verwaltungsgerichtsbarkeit handelt. Unberührt bleibt auch das besondere Verfahren, welches nach den Landesverfassungen bei Anklagen der Minister und der ihnen gleichgestellten Beamten wegen Verfassungsverletzung stattfindet, da die Entscheidung in solchen Fällen nicht durch die Gerichte als Organe der Rechtspflege, sondern durch einen Staatsgerichtshof erfolgt. Ausserhalb des Rahmens bewegt sich ferner das Verfahren vor den Militär- und den Konsulargerichten, weil diese reichsgesetzlich als besondere Gerichte bestellt sind und das Verfahren vor den auf Staatsverträgen beruhenden Rheinschiffahrts- und Elbzollgerichten." (M. 233.)

2) „Es versteht sich von selbst, dass die St.-P.-O. auch in dem Verfahren vor den besonderen Gerichten insoweit in Anwendung kommt, als die für diese Gerichte massgebenden Gesetze auf die allgemeinen Strafprozessvorschriften verweisen." (M. 233.)

Absatz 2.

3) Die Landesgesetzgebung muss nicht von der reichsgesetzlich ihr zugestandenen Befugniss, in den in § 14 G.-V.-G. aufgeführten Sachen besondere Gerichte zu bestellen, Gebrauch machen. Sie kann es für diese Sachen bei der regelmässigen Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte belassen und gemäss § 3 Abs. 1 E.-G. z. G.-V.-G. auch diese Zuständigkeit in vom G.-V.-G. abweichender Weise

gestalten. Dadurch kann sich die Nothwendigkeit einer Abweichung von dem gewöhnlichen Verfahren der St.-P.-O., welches für die ordentlichen Gerichte massgebend ist, ergeben. Abs. 2 verleiht der Landesgesetzgebung die Befugniss zu dieser Abänderung, deren Umfang von ihrem Belieben abhängt. Vgl. auch § 3 Bem. 1 E.-G. z. G.-V.-G.

Absatz 3.

4) Die Amtsgerichte verlieren ihre Eigenschaft als ordentliche Gerichte (§ 12 G.-V.-G.) durch Abs. 3 nicht. Der E. des G.-V.-G., welcher für Forst- und Feldrügesachen besondere Gerichte zugelassen hatte, wurde abgeändert (vgl. § 14 Bem. 5 G.-V.-G.). Es können deshalb gemäss § 2 St.-P.-O. Forst- und Feldrügesachen mit anderen vor ein Gericht höherer Ordnung gehörigen Strafsachen verbunden werden. R.-G. II 4. Jan. 81 (III, 157).

5) Was Forst- und Feldrügesachen sind, ist reichsgesetzlich nicht bestimmt. Die Landesgesetzgebung hat darüber zu entscheiden. Abg. Grimm bemerkte (K. 827): „Die Begriffe „Forst- und Feldrügesachen“ seien keine gegebenen und feststehenden, sondern hätten erst durch die Landesgesetzgebung ihren Inhalt zu empfangen. Beispielsweise gebe es schwere Forstfrevel, die landesgesetzlich vor die Strafkammern zu verweisen seien.“ Reg.-Kom. v. Beyerle (K. 828): „Abgrenzungen des Begriffs „Forst- und Feldrügesachen“ seien den Landesgesetzen überlassen, wie dieselben nach dem Vorbehalt im E.-G. zum St.-G.-B. den Holzdiebstahl von dem gemeinen „Diebstahl“ abzuscheiden gehabt haben.“ Dass man nur an geringere strafbare Handlungen gedacht hat, ergibt sich aus dem Ausdrucke „Rügesachen“. Jedenfalls dürfen durch die Landesgesetzgebungen die strafrechtlichen Bestimmungen der Reichsgesetzgebung nicht geändert werden.

6) Den Amtsgerichten können alle Forst- und Feldrügesachen zugewiesen werden, ohne Unterscheidung, ob dieselben nach der auf sie gesetzten Strafe gemäss der Eintheilung des St.-G.-B. als Vergehen zu betrachten sind und deshalb, weil nicht unter § 27 G.-V.-G. fallend, der Zuständigkeit der Amtsgerichte entzogen wären. Voraussetzung bleibt aber immer, dass es sich um Forst- und Feldrügesachen und nicht um gewöhnliche Vergehen handelt.

7) Die Landesgesetze haben die Wahl, bei den Amtsgerichten entweder die Zuständigkeit (Bem. 6) oder die Zusammensetzung des Gerichts („ohne Schöffen“) oder das Verfahren allein zu ändern oder in den drei Richtungen oder zwei derselben zugleich vorzugehen. Dagegen erscheint es zweifelhaft, ob auch für die höheren Instanzen solche besondern Bestimmungen getroffen werden dürfen, insbesondere ob auch die Rechtsmittel beschränkt werden können. Der Wortlaut des Abs. 3 spricht dagegen. Nach dem Zusammenhange der ganzen Bestimmung ist das besondere Verfahren, die Verhandlung und Entscheidung lediglich zu den Amtsgerichten in Beziehung gesetzt. Es steht deshalb auch kein Beistrich hinter dem Worte „Amtsgerichte“. Abs. 3 enthält eine Ausnahme von den für die ordentlichen Gerichte geltenden Bestimmungen, die nicht ausdehnend auszulegen ist. Auch die Entstehungsgeschichte des Abs. 3 spricht dafür, dass man in der J.-K. durch Einfügung des Abs. 3 in das Gesetz an keine eingreifenden

Abweichungen von dem Systeme der St.-P.-O. und des G.-V.-G. gedacht hat. (Vgl. v. Schwarze S. 112. A. M. Löwe Nr. 11, Puchelt Nr. 4. In letzterem Sinne haben namentlich auch § 32 des preuss. Forstdiebstahlsgesetzes vom 15. April 1878 und §§ 64, 75 des els.-lothr. Gesetzes vom 28. April 1880, betr das Forststrafrecht und das Forststrafverfahren, Bestimmungen getroffen.)

8) „Die Ermächtigung ist allgemein ertheilt. Sie begreift daher namentlich die Vorschrift über die Beweisaufnahme, weshalb für überflüssig erachtet worden, die Ermächtigung besonders auszusprechen, dass der Forstbeamte die Richtigkeit der sämmtlichen von ihm erstatteten und an demselben Tage zur Verhandlung gelangendeu Forststrafsachen durch eine allgemeine eidliche Versicherung der Wahrheit bestätige.“ (B. 106.) Vgl. § 60 Bem. 6.

§ 4.

In Ansehung der Landesherren und der Mitglieder der landesherrlichen Familien sowie der Mitglieder der Fürstlichen Familie Hohenzollern finden die Bestimmungen der Strafprozessordnung nur insoweit Anwendung, als nicht besondere Vorschriften der Hausverfassungen oder der Landesgesetze abweichende Bestimmungen enthalten.

(E. § 4. K. 707. 1110.)

Vgl. § 5 Bem. 1—5 E.-G. z. G.-V.-G. und § 71 Bem. 1 und 2 St.-P.-O.

§ 5.

Die prozessrechtlichen Vorschriften der Reichsgesetze werden durch die Strafprozessordnung nicht berührt.

Wird in den Fällen des § 101 der Seemannsordnung gegen den Bescheid des Seemannsamtes auf gerichtliche Entscheidung angetragen, so finden auf das weitere Verfahren die §§ 455 bis 458 der Strafprozessordnung entsprechende Anwendung.

(E. § 5. K. 767, 1110.).

Absatz 1.

1) „In den Reichsgesetzen finden sich mehrfach Vorschriften, die in das Strafprozessrecht einschlagen. Dieselben stehen mit den Grundsätzen, auf welchen die St.-P.-O. beruht, im Einklange; in den Einzelbestimmungen findet sich hie und da eine Abweichung,[1]) auch kann bei einzelnen derselben die Frage

[1]) „So besteht z. B. zwischen dem § 35 des Postgesetzes und dem § 459. St.-P.-O. eine Differenz in Bezug auf die Frist, in welcher der Antrag auf gerichtliche Entscheidung anzubringen ist.“

entstehen, ob nicht die veränderte Bedeutung, welche ihr Inhalt durch die Umgestaltung des bei ihrem Erlasse vorausgesetzten Strafprozessrechts erhält[1]), eine Modifikation ihrer jetzigen Fassung wünschenswerth erscheinen lässt.

Das E.-G. zur St.-P.-O. ist jedoch keinenfalls der geeignete Ort zu einer Revision der in Spezialgesetzen enthaltenen Bestimmungen. Die etwa erforderlichen Aenderungen können nur im Zusammenhange mit der in den betreffenden Gesetzen behandelten Materie erwogen werden, und müssen, wenn die praktische Handhabung dieser Gesetze nicht Schaden leiden soll, in deren Texte selbst den gesetzlichen Ausdruck finden.

Demgemäss bestimmt § 5, dass die prozessrechtlichen Vorschriften der Reichsgesetze unberührt bleiben sollen. Er befindet sich dabei in grundsätzlicher Uebereinstimmung mit § 13 des E.-G. zur C.-P.-O." (M. 233.)

2) Ausser den prozessrechtlichen Vorschriften der Reichsverfassung, des Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzbuches gehören unter Abs. 1:

Gesetz über die Erhebung der Salzsteuer vom 12. Oktober 1867 (B. G.-Bl. S. 41) § 18;

Gesetz über die Besteuerung des Branntweins in verschiedenen Staaten des Norddeutschen Bundes vom 8. Juli 1868 (B. G.-Bl. S. 384) §§ 66 Nr. III., IV., 68;

Gesetz über die subsidiarische Haftung der Brennerei-Unternehmer für Zuwiderhandlungen durch Verwalter, Gewerbsgehülfen u. s. w. vom 8. Juli 1868 (B. G.-Bl. S. 401) §§ 3, 4;

Wechselstempelgesetz vom 10. Juni 1869 (B. G.-Bl. S. 193) §§ 18, 19, 21;

Vereinszollgesetz vom 1. Juli 1869 (B. G.-Bl. S. 314) §§ 126, 127, 150, 153, 165;

Gesetz über das Urheberrecht an Schriftwerken u. s. w. vom 11. Juni 1870 (B. G.-Bl. S. 339) §§ 26—31;

Postgesetz vom 28. Oktober 1871 (R.-G.-Bl. S. 347) §§ 32, 34—47;

Gesetz über die Erhebung der Brausteuer vom 31. Mai 1872 (R.-G.-Bl. S. 153) §§ 24, 38 Nr. III und IV, 41, 42;

Seemannsordnung vom 27. Dezember 1872 (R.-G.-Bl. S. 409) §§ 85, 101—103;

Gesetz betr. die Verpflichtung deutscher Kauffahrteischiffe zur Mitnahme hülfsbedürftiger Seeleute vom 27. Dezember 1872 (R.-G.-Bl. S. 432) § 8;

Pressgesetz vom 7. Mai 1874 (R.-G.-Bl. S. 65) §§ 23—28;

Gesetz über das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste vom 9. Januar 1876 (R.-G.-Bl. S. 4) § 16;

Gesetz über den Schutz der Fotografien gegen unbefugte Nachbildung vom 10. Januar 1876 (R.-G.-Bl. S. 8) §§ 9, 10.

Gesetz über das Urheberrecht an Mustern und Modellen vom 11. Januar 1876 (R.-G.-Bl. S. 11) § 14;

---

[1]) „Beispielsweise wird über die Aufrechterhaltung der vorläufigen Beschlagnahme einer Druckschrift (Pressgesetz § 24) zur Zeit in dem grössten Theile Deutschlands durch Kollegialbeschluss entschieden, während nach § 98 St.-P.-O. diese Entscheidung, so lange die öffentliche Klage nicht erhoben ist, durch den Amtsrichter zu treffen sein wird."

Gesetz betr. die Untersuchung von Seeunfällen vom 27. Juli 1877 (R.-G.-Bl. S. 549) §§ 16—25, 27—33;

Gesetz betr. den Spielkartenstempel vom 3. Juli 1878 (R.-G.-Bl. S. 133) § 19;

Gesetz über die Konsulargerichtsbarkeit vom 10. Juli 1879 (R.-G.-Bl. S. 197) §§ 5—13, 21—42, 44—49;

Gesetz betr. die Besteuerung des Tabaks vom 16. Juli 1879 (R.-G.-Bl. S. 245) § 46;

Gesetz betr. die Steuerfreiheit des Branntweins zu gewerblichen Zwecken vom 19. Juli 1879 (R.-G.-Bl. S. 259) § 4;

Gesetz betr. die Statistik des Waarenverkehrs des deutschen Zollgebiets mit dem Auslande vom 20. Juli 1879 (R.-G.-Bl. S. 261) § 17;

Gesetz betr. die Erhebung von Reichsstempelabgaben vom 1. Juli 1881 (R.-G.-Bl. S. 185) § 24;

Gesetz betr. die Bestrafung von Zuwiderhandlungen gegen die östreichisch-ungarischen Zollgesetze vom 17. Juli 1881 (R.-G.-Bl. S. 247) § 7.

3) „Eine Erwähnung der in den Staatsverträgen des Deutschen Reichs enthaltenen, das Strafverfahren berührenden Verabredungen schien nicht erforderlich. Das Fortbestehen derartiger, einer einseitigen Aenderung nicht unterliegender Verpflichtungen würde auch ohne die Auslegungsregel des § 7 einem Zweifel nicht Raum geben.“ (M. 234.) Hierher gehören namentlich die vom Reiche mit auswärtigen Staaten abgeschlossenen Auslieferungsverträge.

Absatz 2.

4) „Absatz 2 enthält keine Ausnahme von dem Grundsatze des Abs. 1. Er regelt nur die von der Seemanns-Ordnung (vom 27. Dezember 1872) unberührt gelassene Verfahrungsweise des Gerichts, wenn gegen den Bescheid des Seemannsamtes auf gerichtliche Entscheidung angetragen wird.“ (M. 234.)

5) Die in § 101 Abs. 2 der Seemanns-Ordnung festgesetzte zehntägige Frist bleibt bestehen; § 453 Abs. 2 ändert nichts daran. (Reg.-Kom. Hanauer auf Anfrage, K. 767.)

§ 6.

Die prozessrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze treten für alle Strafsachen, deren Entscheidung in Gemässheit des § 3 nach den Vorschriften der Strafprozessordnung zu erfolgen hat, ausser Kraft, insoweit nicht in der Strafprozessordnung auf sie verwiesen ist.

Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Bestimmungen:

1. über die Voraussetzungen, unter welchen gegen Mitglieder einer gesetzgebenden Versammlung während der Dauer einer Sitzungsperiode eine Strafverfolgung eingeleitet oder fortgesetzt werden kann;

2. über das Verfahren bei Zuwiderhandlungen gegen die Gesetze über das Vereins- und Versammlungsrecht;
3. über das Verfahren im Verwaltungswege bei Uebertretungen, wegen deren die Polizeibehörden zum Erlass einer Strafverfügung befugt sind, und bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle, insoweit nicht die §§ 453, 454, 455 und 459—463 der Strafprozessordnung abändernde Bestimmungen treffen.

(E. § 6. K. 721, 1110—1113.)

Absatz 1.

1) „Die St.-P.-O. setzt sich innerhalb ihres Anwendungsbereichs vollständig an die Stelle des Landesstrafprozessrechts. Es treten somit nicht blos die mit der St.-P.-O. in Widerspruch stehenden, sondern alle innerhalb jenes Bereichs liegenden Vorschriften des Landesrechts ausser Kraft.“ (M. 234.)

2) In der St.-P.-O. ist auf prozessrechtliche Vorschriften der Landesgesetze verwiesen „in §§ 64, 288 Abs. 6, 453, 559. Auch § 73 Abs. 2 ist dahin zu rechnen, indem er die über die öffentliche Bestellung von Sachverständigen für gewisse Arten von Gutachten bestehenden Einrichtungen (z. B. die Sachverständigenvereine in Untersuchungssachen wegen unbefugter Nachbildung) als fortbestehend voraussetzt.“ (M. 234.) Vgl. auch §§ 39, 420, 483, sodann §§ 3, 4 E.-G. ebenso § 17 G.-V.-G., § 11 E.-G. z. G.-V.-G.

Absatz 2.

Ziffer 1:

3) „Die Z. 1 hat namentlich diejenigen landesgesetzlichen Vorschriften im Auge, nach welchen die Einleitung einer Strafverfolgung oder einer Verhaftung gegen ein Mitglied einer versammelten Landesvertretung nicht ohne Genehmigung der letzteren zulässig, und die Fortsetzung einer Strafverfolgung entweder gleichfalls an eine solche Zustimmung gebunden ist, oder durch einen Beschluss der Landesvertretung gehindert werden kann. Auf die Art. 22, 30 und 31 der Reichsverfassung und die §§ 11 und 12 des St.-G.-B. bezieht sich Z. 1 nicht, da diese Vorschriften bereits durch § 5 aufrecht erhalten sind.“ (M. 234).

Ziffer 2:

4) „Z. 2 verfolgt lediglich den Zweck, bis zum Erlasse eines Reichsgesetzes über das Vereinswesen diejenigen Vorschriften der Landesgesetze in Geltung zu erhalten, welche die polizeiliche Schliessung eines Vereins unter die Kontrole einer richterlichen Beschlussnahme stellen (vgl. z. B. preuss. Verordnung vom 11. März 1850 §§ 8, 16 — Ges.-Samml. S. 276 —).“

Ziffer 3:

5) „Z. 3 lässt das bisherige Verfahren der Zoll- und Steuerbehörden bei

Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle fortbestehen. Die fortdauernde Befugniss dieser Behörden zum Erlasse von Strafbescheiden ergibt sich bereits aus § 459 St.-P.-O. unter der daselbst hinzugefügten Beschränkung. Es kam aber darauf an, ausser Zweifel zu stellen, dass auch in Bezug auf die Zulässigkeit einer Administrativbeschwerde und die Vollstreckung eines rechtskräftigen Strafbescheides, sowie in Betreff der Verpflichtung zur Kostentragung die bisherigen Vorschriften massgebend bleiben. Es war ferner in Betracht zu ziehen, dass bei den in Rede stehenden Zuwiderhandlungen die Befugniss der Zoll- und Steuerbehörden zum ersten Angriff und zur vorläufigen Feststellung des Thatbestandes (durch Haussuchungen, Zeugenvernehmungen u. s. w.) eine allgemeine, und von der Befugniss zum Erlass eines Strafbescheides nicht abhängig ist.“ (M. 234.)

6) „Dass die Polizeibehörden, wenn sie zum Erlass einer Strafverfügung schreiten (§ 453 St.-P.-O.), ihr Verfahren, soweit es durch die St.-P.-O. nicht geregelt ist, nach den landesgesetzlichen Vorschriften einzurichten haben, könnte zwar als selbstverständlich gelten. Der Gleichmässigkeit halber erschien es jedoch angemessen, auch dieser Vorschriften Erwähnung zu thun.“ (M. 234.)

§ 7.

Gesetz im Sinne der Strafprozessordnung und dieses Gesetzes ist jede Rechtsnorm.

(E. § 12. K. § 6a. S. 770, 1113).

Vgl. § 376 nebst Bem., sodann § 12 E.-G. z. C.-P.-O.

§ 8.

In den am Tage des Inkrafttretens der Strafprozessordnung anhängigen Strafsachen sind für das weitere Verfahren die Vorschriften der Strafprozessordnung massgebend. Die Landesgesetzgebung kann die zur Ueberleitung des Verfahrens erforderlichen Bestimmungen treffen.

War jedoch vor dem Tage des Inkrafttretens der Strafprozessordnung ein Endurtheil erster Instanz ergangen, so finden auf die Erledigung der Sache bis zur rechtskräftigen Entscheidung die bisherigen Prozessgesetze Anwendung.

(E. § 7. K. 767, 1109, 1110, 1113.)

§ 9.

Wird ein vor dem Tage des Inkrafttretens der Strafprozessordnung ergangenes Endurtheil erster Instanz in der

höheren Instanz aufgehoben und die Sache zur nochmaligen Verhandlung in die erste Instanz zurückgewiesen, so regelt sich das weitere Verfahren nach den Vorschriften der Strafprozessordnung.

(E. § 8. K. 767, 1109, 1110, 1113.)

§ 10.

Für die Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens sind die Vorschriften der Strafprozessordnung auch dann massgebend, wenn das Urtheil vor dem Tage des Inkrafttretens der Strafprozessordnung erlassen oder rechtskräftig geworden war.

(E. § 9. K. 767, 1109, 1110, 1113.)

§ 10 regelt seinem allgemeinen Wortlaute nach nicht blos das Verfahren für die Wiederaufnahme in den vor dem 1. Okt. 1879 rechtskräftig abgeurtheilten Sachen, sondern auch die Voraussetzungen, unter denen die Wiederaufnahme zulässig ist. Vgl. auch die M. (235): „Die Bestimmung des § 10 beruht darauf, dass die Wiederaufnahme des Strafverfahrens aus dem Gesichtspunkte nicht eines Rechtsmittels, sondern eines neu eröffneten Verfahrens aufzufassen ist. Es war um so unbedenklicher, die in dem § enthaltene Konsequenz in Uebereinstimmung mit § 20 E.-G. zur C.-P.-O. zu ziehen, als die Rechte des Verurtheilten durch die St.-P.-O. für die meisten Rechtsgebiete Deutschlands erheblich erweitert und für keines derselben vermindert worden." Letztere Bemerkung ist zwar nicht ganz richtig. Nach manchen Gesetzgebungen (vgl. baier. Ges. v. 10. Nov. 1848 Art. 263, franz. St.-P.-O. Art. 443 ff.) war eine Wiederaufnahme gegen einen freigesprochenen Angeklagten nicht zulässig. Durch § 10 ist jedoch das ganze vierte Buch auf das durch ein früheres rechtskräftiges Urtheil geschlossene Verfahren und damit auch die Wiederaufnahme zu Ungunsten eines Angeklagten aus den Gründen des § 402 anwendbar erklärt, wenn auch die bisherige Gesetzgebung eine solche nicht kannte. (Drs. A. v. Bomhard, Löwe Nr. 1a. A. M. Reimann in der Deutschen Jur.-Zeitung Bd. 6 S. 131.) Von Wichtigkeit ist die Frage namentlich wegen des Geständnisses (§ 402 Z. 4). Ein solches kann übrigens nur insoweit in Betracht kommen, als es nach dem Inkrafttreten der St-P.-O. abgelegt wurde, da die Wirkungen des unter der früheren Gesetzgebung gemachten Geständnisses auch nur nach letzterer beurtheilt werden dürfen.

§ 11.

Die Verfolgung von Beleidigungen und Körperver-

letzungen findet nur nach den Vorschriften der Strafprozessordnung statt.

Insoweit diese Verfolgung nach der Gesetzgebung eines Bundesstaates im Wege des Civilprozesses stattfand, richtet sich die Erledigung eines anhängigen Verfahrens nach den Vorschriften des Einführungs-Gesetzes zur Civilprozessordnung.

(E. § 10. K. 767—770, 1113.)

Absatz 1 will jeden Zweifel beseitigen, dass diejenigen gesetzlichen Bestimmungen einzelner Bundesstaaten, welche eine Verfolgung von Beleidigungen und Körperverletzungen im Wege des Civilprozesses zulassen, aufgehoben sind, soweit diese Verfolgung einen strafrechtlichen Karakter an sich trägt. Dahin gehören namentlich die Anträge auf Bestrafung, Widerruf, Abbitte u. s. w. Dagegen wird durch § 11, ebensowenig wie es durch das früher erschienene St.-G.-B. der Fall war, die vor den Civilgerichten zulässige Klage auf eine civilgerichtliche Entschädigung aus der strafbaren Handlung berührt. (Vgl. K .767—770.)

§ 12.

Auf die Strafvollstreckung finden die Vorschriften der Strafprozessordnung Anwendung, auch wenn die Strafe nach den bisherigen Vorschriften über das Strafverfahren erkannt ist.

(E. § 11. K. 770, 1113.)

„§ 12 vermeidet eine unerwünschte Geschäftszersplitterung, indem er die Leitung der Strafvollstreckung auch in den nach dem bisherigen Strafverfahren erledigten Sachen in die Hände der Staatsanwaltschaft legt.“ (M. 235). Es macht keinen Unterschied, ob der Strafvollzug noch aussteht oder schon vor Inkrafttreten der St.-P.-O. begonnen hat. Nach dem Wortlaute der §§ 482 und 493 ist daher die gesammte Strafzeit in der in jenen §§ vorgesehenen Weise zu berechnen, wenn auch die bisherige Gesetzgebung die dort vorgeschriebene Anrechnung nicht gestattete. (Drs. A. v. Bomhard, Puchelt Nr. 5. A. M. Löwe Nr. 2, sowie ein dort angeführter Erlass des preuss. Justizministers v. 6. Dez. 1879, wonach die §§ 482, 493 nur auf den am 1. Okt. 1879 noch nicht vollstreckt gewesenen Theil der Strafe Anwendung finden, weil Strafprozessgesetze grundsätzlich keine rückwirkende Kraft hätten und in der Unterstellung, dass die §§ 482, 493 materiellrechtlicher Natur seien, § 2 Abs. 2 St.-G.-B. entgegenstehe.) War nach bisheriger Gesetzgebung aber noch eine günstigere, in vor Inkrafttreten der St.-P.-O. vorhandenen Gründen gerechtfertigte Be-

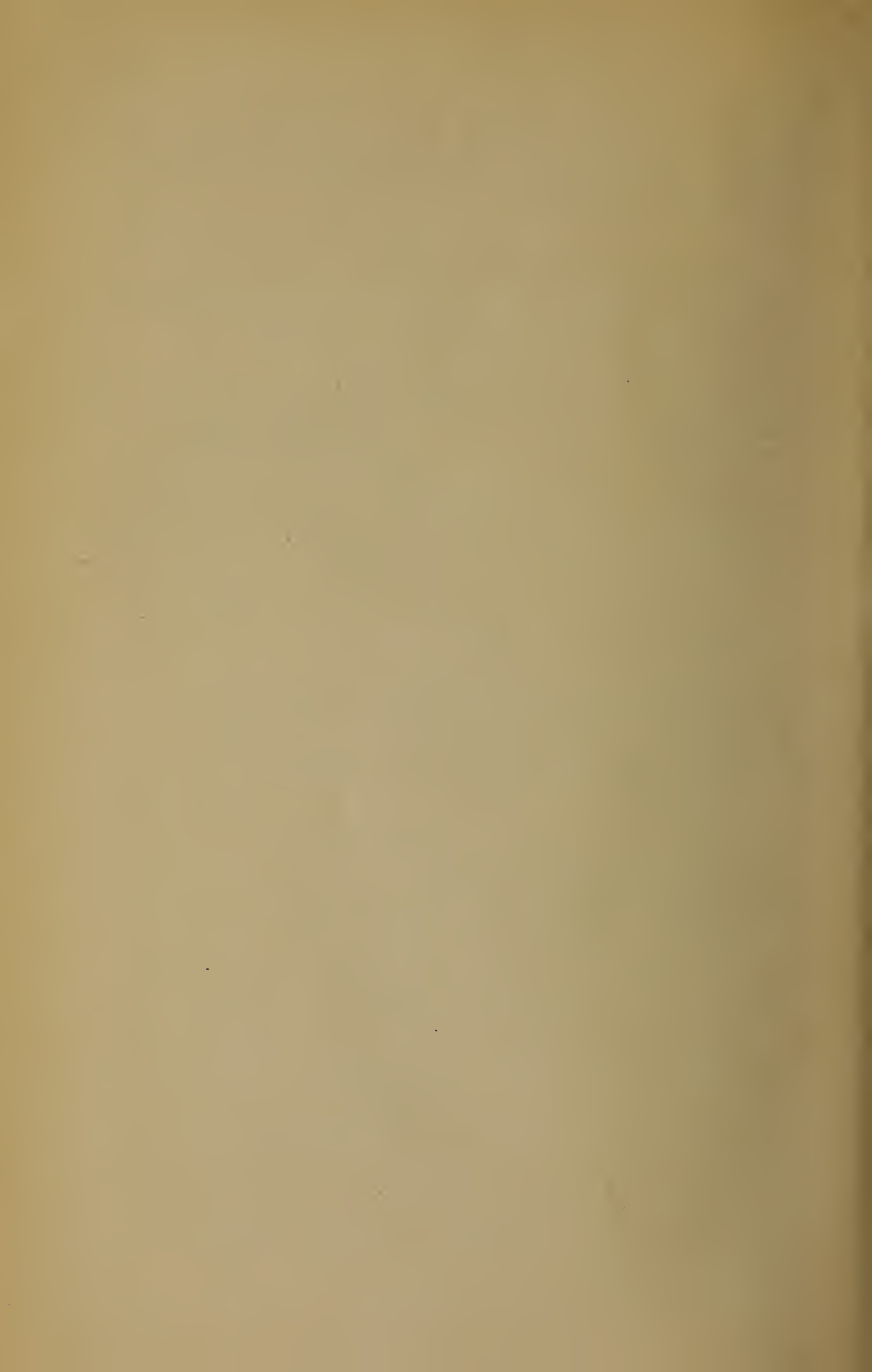
rechnung zulässig, so wird der Verurtheilte derselben durch die St.-P.-O. nicht verlustig, weil mit Inkraftreten der letzteren jene Umstände die Strafzeit schon verkürzt hatten, z. B. die vom Tage des nichtrechtskräftigen Urtheils an erlittene Untersuchungshaft. (A. M. Voitus.)

Urkundlich unter Unserer Höchsteigenhändigen Unterschrift und beigedrucktem Kaiserlichen Insiegel.

Gegeben Berlin, den 1. Februar 1877.

(L. S.) **Wilhelm.**

Fürst v. Bismarck.



Nachtrag

derjenigen Entscheidungen des Reichsgerichts, welche im Laufe des Drucks bis zum 1. Januar 1882 veröffentlicht wurden. Der Inhalt derselben ist nur insoweit angegeben, als sie von den in den Erläuterungen aufgestellten Grundsätzen abweichen oder Anwendungen der letzteren enthalten, welche dort nicht ausdrücklich ausgesprochen sind.

---

1) Zu **§ 2** Bem. 3 vgl. R.-G. II 4. Jan. 81 (III, 157).

2) Zu **§ 23**

a) Bem. 7 vgl. R.-G. II 21. März 81 (R. III, 155): Eine Führung der Voruntersuchung liegt nicht in der Eröffnung derselben; ebensowenig in der Verfügung der Vorladung des Angeklagten und einer Zeugin, sowie der Beibringung der Akten über etwaige Vorbestrafungen. —

R.-G. II 28. Juni 81 (IV, 341): § 23 gilt auch für den Stellvertreter des Untersuchungsrichters und bezüglich solcher Untersuchungshandlungen, welche erst nach Schluss der Voruntersuchung, aber vor Erlass des Beschlusses über die Eröffnung des Hauptverfahrens vorgenommen wurden.

b) Bem. 14 vgl. R.-G. II 23. Sept. 81 (IV, 426): Die Richter, welche bei Erlass des Beschlusses über die Wiederaufnahme des Verfahrens (§ 410) mitgewirkt haben, können an der erneuerten Hauptverhandlung theilnehmen.

3) Zu **§ 34** vgl. R.-G. II 13. Mai 81 (R. III, 295): Unter Antrag ist nicht auch die prozessuale Einwendung gegen einen Antrag zu verstehen. Es bedarf daher, wenn das Gericht dem vom Staatsanwalte widersprochenen Antrage auf Vernehmung eines Zeugen stattgibt, keiner besonderen Begründung in Bezug auf die Nichtberücksichtigung jenes Widerspruchs.

4) Zu **§ 43** Bem. 3 vgl. R.-G. II 2. Juni 81 (R. III, 365).

5) Zu **§ 51**

a) Bem. 8 vgl. die entgegengesetzten Entscheidungen des R.-G. II 28. Jan. 81 (III, 325) und III 14. Juli 81 (IV, 398).

b) Bem. 12 vgl. die entgegengesetzte Entscheidung des R.-G. III 14. Juli 81 (IV, 398), wonach nicht erforderlich sei, dass der Zeuge ein Verständniss über seine Berechtigung gewonnen habe, da das Gesetz eine solche Vorschrift nicht enthalte.

(Die Natur der Sache steht entgegen.)

c) Bem. 13 vgl. R.-G. I 30. Juni 81 (R. III, 449): Macht ein früher vernommener Zeuge in der Hauptverhandlung von seinem Rechte der Zeugnissverweigerung Gebrauch, so kann der Gerichtsbeamte, welcher das frühere Verhör abgehalten hat, über die von dem Zeugen dort gemachten Angaben als Zeuge vernommen werden. Gründe: § 251 verbietet nur das Verlesen der Aussage. Letztere bildet eine Thatsache, deren Vorhandensein in der Hauptverhandlung, abgesehen von der Verlesung der betreffenden Angaben, nach den hinsichtlich der Beweisaufnahme von der St.-P.-O. ertheilten Vorschriften festgestellt werden kann.

[Das Verbot der Vernehmung des Gerichtsbeamten ergibt sich aus dem Zusammenhange der gesetzlichen Bestimmungen und aus der Natur der Sache. Das Recht, trotz einer früheren Vernehmung immer noch das Zeugniss verweigern zu dürfen, wäre ohne Inhalt. Die Aussage selbst und nicht blos die an sich bedeutungslose Niederschrift derselben soll von der Benutzung als Beweismittel ausgeschlossen werden. § 251 ist lediglich eine für den besonderen Fall ausdrücklich ausgesprochene Anwendung dieses allgemeinen Grundsatzes. Auch die Entstehungsgeschichte des § 251 beweist das. § 251 kam als § 213a durch die J.-K. in das Gesetz. Der Bundesrath beanstandete diese Bestimmung wiederholt. Der mit der Unmöglichkeit der Beweisführung in manchen Fällen begründete Widerspruch desselben (vgl. J.-K. 172. Sitzung S. 11) wäre unerklärlich, wenn die Vernehmung des die Niederschrift bewirkenden Gerichtsbeamten für zulässig erachtet worden wäre. Die J.-K. hätte aber auch mit ihrer Einfügung des § 251 in das Gesetz den umgekehrten Erfolg statt des beabsichtigten erreicht. Die Verlesung der Aussage würde dem Gerichte doch wenigstens zur Kenntniss bringen, was der Zeuge wirklich gesagt hat. Die Erinnerung eines beschäftigten Gerichtsbeamten an eine einzelne, vielleicht lange Zeit zurückliegende Vernehmung ist schwerlich zuverlässig. Seine Angaben können nicht einmal auf Grund der früher niedergeschriebenen Aussage berichtigt werden, da § 252 nur für den früher vernommenen Zeugen, nicht aber für den vernehmenden Beamten gilt. Eine Einsichtnahme der Niederschrift durch das erkennende Gericht oder behufs der Auffrischung des Gedächtnisses durch den Gerichtsbeamten verletzt den Grundsatz der Mündlichkeit. Der Versuch des Abg. Lenz, den § 251 dahin auszulegen, dass dadurch die Vernehmung des Verhörbeamten als Zeuge nicht ausgeschlossen sei, wurde im Reichstage durch den Berichterstatter v. Schwarze nachdrücklich zurückgewiesen. (St.-B. 507, 508.) Letzterer bemerkte unter anderem: „Wenn das zulässig ist, dass durch derartige Manipulationen, wie sie der Herr Kollege Lenz uns vorgeführt hat, der Gedanke und die Vorschrift des Gesetzes illusorisch gemacht werden kann und darf, ja, meine Herren, da hört jede Gesetzgebung auf. Ich habe neulich schon bemerkt: Gesetze können wir machen, so viel wir wollen, aber wir verlangen auch, dass sie von den Beamten in einer Weise gehandhabt werden, dass der Sinn, den der Gesetzgeber damit verbunden hat, respektirt wird, sonst werden die Bestimmungen der Gesetze eine Plage und nicht eine Wohlthat.“

Die hier entwickelten Gründe müssen nicht blos den Ausschluss des Richters und Gerichtsschreibers bewirken, sondern auch denjenigen des staatsanwaltschaftlichen Beamten, welcher im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen

Klage Personen zu Protokoll vernommen hat. Vernimmt der Staatsanwalt auch nicht Zeugen im engeren Sinne (vgl. § 159), so werden ihm doch jene Aussagen in seiner amtlichen Eigenschaft als Verhörbeamter gemacht. Das bezieht sich aber nicht auf die Ermittelungen, welche die Staatsanwaltschaft vorgenommen hat.

Drs. A. Schwurgericht zu Colmar Beschl. v. 21. Okt. 81, Löwe § 251 Nr. 3, v. Schwarze im Gerichtssaal 1881 S. 270, sowie anscheinend Geyer in H. H. I, 278 u. Puchelt § 51 Nr. 12. A. M. Gösch in der Mecklenburger Zeitschrift für Rechtspflege Bd. I Heft 2.]

6) Zu § **54**
 a) Bem. 2 vgl. R.-G. III 12. Febr. 81 (R. III, 42).
 b) Bem. 5 vgl. R.-G. II 31. Mai 81 (R. III, 350).

7) Zu § **56**
 a) Z. 1 u. 2 vgl. R.-G. III 26. März 81 (IV, 32): Ein trotz der Vorschrift des § 56 Z. 1 beeidigter Zeuge kann sich keines Meineids schuldig machen, wohl aber der nach Z. 2 Eidesunfähige.
 b) Bem. 6 vgl. R.-G. III 18. Juni 81 (IV, 324): Der Beschluss auf uneidliche Vernehmung des Zeugen im Falle des § 56 Z. 3 ist durch die einfache Hinweisung auf diese Gesetzesbestimmung nicht genügend begründet, sondern es muss die Begründung jedenfalls so viel erkennen lassen, dass eine derjenigen thatsächlichen Voraussetzungen als vorhanden angenommen worden ist, unter denen die Beeidigung des Zeugen nicht stattfinden soll.

8) Zu § **57** Bem. 5 vgl. R.-G. II 20. Sept. 81 (V, 16).

9) Zu § **60**
 a) Bem. 4 vgl. R.-G. Feriensenat 12. Sept. 81 (R. III, 495).
 b) Bem. 7 vgl. R.-G. III 15. Juni 81 (IV, 319).

10) Zu § **66**
 a) vgl. R.-G. III 8. Jan. 81 (R. II, 704): Die Berufung auf den geleisteten Eid muss nicht nothwendig mit den Worten des § 66 erfolgen.
 b) Bem. 3 vgl. R.-G. II 28. Juni 81 (IV, 341) und Feriensenat 27. Juli 81 (IV, 437): Der im Falle des § 222 beeidigte Zeuge kann sich in der Hauptverhandlung auf den früher geleisteten Eid berufen.

11) Zu § **73** Bem. 3 vgl. R.-G. III 22. Jan. 81 (R. II, 754).

12) Zu § **79** Bem. 3 vgl. R.-G. III 8. Jan. 81 (R. II, 704), I 19. Mai 81 (IV, 231).

13) Zu § **86** Bem. 1 vgl. R.-G. III 28. Sept. 81 (R. III, 544): Statt des richterlichen Augenscheins kann auch ein Zeuge mit Besichtigung der Oertlichkeiten beauftragt werden.

14) Zu § **112** vgl. R.-G. III 13. April 81 (IV, 101): Die polizeiliche Festnahme ist nicht von den Voraussetzungen des § 112 abhängig.

15) Zu § **124** Bem. 1 vgl. R.-G. I Beschl. 14. März 81 bei § 390 Bem. 4.

16) Zu § **145** Bem. 2 vgl. R.-G. II 28. Jan. 81 (R. II, 764).

17) Zu § **156**
 a) Bem. 6 vgl. R.-G. II 21. März 81 (III, 425): Für einen Dritten, welcher Namens des Berechtigten einen Antrag auf Strafverfolgung stellt, ist eine schriftliche Vollmacht nicht nothwendig. —

R.-G. II 6. Mai 81 (R. III, 281): Ein schriftlicher Strafantrag mit Unterkreuzung gilt so lange als ein schriftlicher Antrag, bis dargethan wird, dass er ohne oder gegen den Willen des Unterkreuzenden an die Staatsanwaltschaft gelangt ist.

b) Bem. 7 vgl. R.-G. I 16. Juni 81 (IV, 264): Ein beleidigter Staatsanwalt kann den Strafantrag auch bei sich selbst stellen, indem er den Antrag schriftlich in den Akten niederlegt.

18) Zu § **176** Abs. 2 vgl. R.-G. II 8. Juli 81 (IV, 364): Die Einleitung der Voruntersuchung gegen einen Angeklagten erfordert nicht zugleich auch die Einleitung einer solchen gegen den Mitangeklagten.

19) Zu § **199**

a) Abs. 1 vgl. R.-G. II 8. Juli 81 (IV, 364): Die Unterlassung der Befragung des Angeklagten, ob er die Einleitung einer Voruntersuchung beantrage, begründet die Revision nicht.

b) Bem. 4 vgl. R.-G. II 13. Juli 81 (R. III, 482).

20) Zu § **205** Bem. 1 vgl. R.-G. II 12. u. 29. April 81 (IV, 77): Im Eröffnungsbeschlusse kann auf den Inhalt der Anklageschrift Bezug genommen werden und ist sodann letztere in der Hauptverhandlung zu verlesen.

(Diese Entscheidung widerspricht dem Geiste und der Entstehungsgeschichte des Gesetzes (vgl. § 242 Bem. 9). Der Richter hat es darnach in der Hand, durch eine Hinterthür die vom Gesetzgeber absichtlich beseitigte Verlesung der Anklageschrift wieder in die Hauptverhandlung einzuschmuggeln.)

21) Zu § **217**

a) Bem. 4 vgl. R.-G. II 28. Jan. 81 (R. II, 764) und II 8. Juli 81 (R. III, 472).

b) Bem. 5 vgl. R.-G. II 20. Sept. 81 (R. III, 516).

22) Zu § **222** Bem. 8 vgl. R.-G. II 13. Mai 81 (IV, 173): Was „grosse Entfernung“ sei, ist nicht nur eine thatsächliche Frage, sondern auch ein Rechtsbegriff.

(Gründe für diese Auffassung sind nicht angegeben.)

23) Zu § **223** Bem. 7 vgl. R.-G. II 24. Juni 81 (IV, 301).

24) Zu § **237** Bem. 5 vgl. R.-G. II 4. März 81 (III, 370).

25) Zu § **242** Bem. 7 vgl. unten Nr. 52 und zu Bem. 9 vgl. oben Nr. 20.

26) Zu § **243** Bem. 5 vgl. R.-G. III 30. April 81 (R. III, 259), II 16. Sept. 81 (R. III, 498).

27) Zu § **244**

a) Bem. 5 vgl. R.-G. II 27. Sept. 81 (R. III, 538).

b) Bem. 11 vgl. R.-G. III 14. Juli 81 (IV, 398).

28) Zu § **248**

a) vgl. R.-G. III 30. April 81 (R. III, 259): Der Verlesung steht nicht die blosse „Vorlegung“ von Civilprozessakten durch den Vorsitzenden an den Angeklagten gleich; letztere ist kein prozessualisch zulässiger Akt der Beweiserhebung.

b) Bem. 6 vgl. R.-G. II 27. Sept. 81 (V, 27).

29) Zu § 250

a) Bem. 5 vgl. R.-G. III 11. Sept. 81 (IV, 416).

b) Bem. 6 vgl. R.-G. II 13 Mai 81 (IV, 173).

c) Bem. 10 vgl. R.-G. III 30. April 81 (R. III, 259): Voraussetzung der Verlesung ist ein richterliches Protokoll, bei welchem die durch § 186 vorgeschriebenen Förmlichkeiten beobachtet sind.

30) Zu § 251 Bem. 2 vgl. oben Nr. 5 c.

31) Zu § 252 Bem. 1 vgl. R.-G. I 22. Sept. 81 (R. III, 520): § 252 steht nicht im Wege, einem Sachverständigen sein früher schriftlich abgegebenes Gutachten zum Zwecke der Auffrischung seines Gedächtnisses zur Einsicht zu übergeben.

32) Zu § 253 Bem. 1 vgl. R.-G. I 22. Sept. 81 (R. III, 520): Der Richter, welcher den Angeklagten im Vorverfahren vernommen hat, kann als Zeuge vernommen werden.

33) Zu § 259

a) Bem. 7 vgl. R.-G. II 17. Mai 81 (IV, 179): Beim idealen Zusammentreffen mehrerer strafbaren Handlungen muss die Schuldfrage bezüglich einer jeden ausdrücklich entschieden werden.

b) Bem. 13 vgl. R.-G. II 31. Mai 81 (IV, 211): Das Verfahren ist nicht ausdrücklich als „zur Zeit“ unstatthaft einzustellen.

34) Zu § 261 Bem. 1 vgl. R.-G. III 11. Juni 81 (R. III, 380).

35) Zu § 263

a) Bem. 1 vgl. R.-G. III 8. Okt. 81 (V, 97): § 263 bezieht sich auch auf die nur auf Antrag verfolgbaren Handlungen.

b) Bem. 7 vgl. R.-G. II 27. Mai 81 (R. III, 343): Durch die Verurtheilung wegen groben Unfugs, verübt durch öffentliche Misshandlung eines Menschen und den dadurch verursachten Auflauf, ist eine anderweitige Verfolgung wegen Körperverletzung ausgeschlossen. —

R.-G. II 31. Mai 81 (IV, 211), 13. Juli 81 (R. III, 479): Die Einstellung des Verfahrens wegen mangelnden Strafantrags hindert nicht die neue Verfolgung auf Antrag eines anderen Antragsberechtigten. —

R.-G. I 2. Juni 81 (IV, 243): Ein amtsrichterlicher Strafbefehl begründet den Verbrauch der Strafklage nicht. (Vgl. hierüber § 450 Bem. 3.) —

R.-G. II 30. Sept. 81 (R. III, 563): Eine früher begangene gleichartige Handlung begründet den Verbrauch der Strafklage nicht, z. B. im Falle der wiederholten Verbreitung einer unzüchtigen Schrift. —

R.-G. II 30. Sept. 81 (V, 101) bezüglich der §§ 41 u. 42 St.-G.-B. —

R.-G. II 30. Sept. 81 (V, 105) bezüglich des Markenschutzes.

c) Bem. 7 Note 1: Drs. A. wie R.-G. I 3. März 81 ist auch R.-G. III 8. Okt. 81 (V, 97).

36) Zu § 264 Bem. 3 vgl. R.-G. II 31. Mai 81 (R. III, 350).

37) Zu § 266

a) Bem. 2 vgl. R.-G. III 9. Juli 81 (IV, 382).

b) Bem. 3 vgl. R.-G. III 9. Juli 81 (IV, 367): In dem gegen den Anstifter nach Verurtheilung des Hauptthäters eingeleiteten neuen Verfahren ist

ausser der Feststellung der Begriffsmerkmale der Anstiftung wiederum auch der Thatbestand der von dem Angestifteten begangenen strafbaren Handlung festzustellen; die Bezugnahme auf die frühere Feststellung der Hauptthat genügt nicht. — Vgl. sodann R.-G. III 24. Sept. 81 (R. III, 407).

c) Bem. 5 vgl. R.-G. I 16. Juni 81 (R. III, 407).

d) Bem. 16 vgl. R.-G. III 11. Juni 81 (IV, 355).

38) Zu § **267** Bem. 8 vgl. R.-G. III 9. Juli 81 (IV, 382).

39) Zu § **270** Bem. 8 vgl. R.-G. III 9. Juli 81 (IV, 373): Die Art der Bekanntmachung des Beschlusses richtet sich nach § 35. Es bedarf daher keiner Zustellung, wenn der Angeklagte bei der Verkündung zugegen war.

40) Zu § **274** Bem. 3 vgl. R.-G. III 15. Juni 81 (IV, 319).

41) Zu § **275** Bem. 2 vgl. R.-G. I 9. Juni 81 (R. III, 378).

42) Zu § **293**

a) Bem. 3 vgl. R.-G. Feriensenat 29. Aug. 81 (R. III, 493).

b) Bem. 5 vgl. R.-G. III 11. Juni 81 (IV, 313): Beim Meineide ist es nicht erforderlich, den Inhalt der Eidesformel in die Frage aufzunehmen. Ein Zurückgreifen auf den aktenmässigen Inhalt des vom Angeklagten geleisteten Eides in der Revisionsinstanz ist unzulässig.

43) Zu § **295** Bem. 7 vgl. R.-G. I 27. Juni 81 (IV, 400).

44) Zu § **304** Bem. 8 vgl. R.-G. Feriensenat 12. Sept. 81 (R. III, 496).

45) Zu § **305** Bem. 5 vgl. R.-G. I 29. Sept. 81 (R. III, 556).

46) Zu § **306** Bem. 3 vgl. R.-G. I 26. Sept. 81 (R. III, 535).

47) Zu § **338** Bem. 5 vgl. R.-G. III 11. Juni 81 (IV, 355).

48) Zu § **341** Bem. 3 vgl. R.-G. Feriensenat 27. Sept. 81 (R. III, 490): Die bedingte Einlegung eines Rechtsmittels ist unwirksam.

49) Zu § **377** Bem. 16 vgl. R.-G. I 6. Okt. 81 (V, 50) bezüglich des Beistandes.

50) Zu § **392** vgl. R.-G. III 13. Juli 81 (IV, 388): Bei der Entscheidung, ob eine, das Verfahren betreffende Vorschrift beobachtet wurde, ist der Revisionsrichter in der Würdigung der thatsächlichen Voraussetzungen durch die Feststellung des Instanzrichters nicht gebunden.

51) Zu § **393** Bem. 3 Abs. 3 vgl. R.-G. I 29. Sept. 81 (R. III, 561).

52) Zu § **410** Bem. 4 vgl. jedoch R.-G. II 23. Sept. 81 (IV, 426).

53) Zu § **413** Bem. 1 vgl. R.-G. II 23. Sept. 81 (IV, 426): In der erneuerten Hauptverhandlung ist der ursprüngliche Eröffnungsbeschluss gemäss § 242 Abs. 2 zu verlessn. Die Verlesung des Wiederaufnahmebeschlusses ist nicht vorgeschrieben, aber zweckmässig.

54) Zu § **445** Bem. 2 vgl. R.-G. III 28. Sept. 81 (R. III, 544).

SACHREGISTER.

Die Ziffern beziehen sich auf die Seitenzahl.

A.

Abbildungen
Urheberrecht 605, 651.

Abgaben öffentliche
Zuwiderhandlungen 590—598, 652.

Abgeordnete
Strafverfolgung 652.
Zeugenvernehmung 52.

Ablehnung
Beweisantrag 288.
Gerichtsschreiber 36.
Geschworene 361—363, 569.
Hülfsfragen 386.
Nebenfragen 386.
Revisionsgrund 489.
Richter 27, 32—36.
Sachverständige 82—84.
Schöffen 36.
Sofortige Beschwerde 35.

Abschriften
Entscheidungen 39.
Privatklage 553.
Urtheilsformel 613.
Vertheidiger 171.

Abstimmung d. Geschworenen 394—396.

Abwesenheit
Amtsrichterliche Strafbefehle 577.
Begriff 415.
Benachrichtigung des Beschuldigten 425.
Beschlagnahme 420—423, 426—430.
Güterpflege 428.
Hauptverhandlung 416.
Ladung 417, 418.
Mitbeschuldigte 424.
Rechtsmittel 420.
Revisionsgrund 487, 490.
Sicheres Geleit 430.
Sicherstellung der Beweise 423—426.
Ungehorsamsverfahren 270—277.
Verlesung von Protokollen in der Hauptverhandlung 303—306.
Vertheidiger 418, 424.
Vertreter 418, 419.
Vorläufige Einstellung des Verfahrens 227, 240, 415.
Wehrpflichtige 415, 599—604.
Zustellungen 44, 419, 462, 602, 604.

Adoption
Ausschliessungsgrund 27.
Zeugnissverweigerungsgrund 56.

Adoptivvater
Abwesende 419.
Beistand 172.

Akten
Nichtberücksichtigung beim Urtheil 318.
Vorlage amtlicher Akten 99.

Akteneinsicht
Privatklage 556.
Sachverständige 88.
Staatsanwaltschaft 225, 266.
Vertheidiger 169, 170, 226, 266.

Alternativfragen 371, 372, 383.

Amtsanwalt
Beschlagnahme 103.
Unzuständigkeit für Strafvollstreckung 613.

Amtsbeleidigungen
Privatklage 542.

Amtsgerichte
Besonderes Verfahren für Forst- und Feldrügesachen 648—650.

Amtshandlungen an Ort und Stelle
Störungen 191, 192.
Widersetzungen 191, 192.

Amtspflicht
Verletzung als Wiederaufnahmegrund 518, 521.

Amtsrichter
Ablehnung desselben 34.
Ablehnung des Gerichtsschreibers 36.
Ablehnung von Schöffen 36.
Anzeigen strafbarer Handlungen 181, 182.
Ausschliessung des Gerichtsschreibers 36.
Ausschliessung von Schöffen 36.
Beschlagnahme gegen Abwesende 422.
Beschwerde 446, 450, 451.
Beurkundung der Untersuchungshandlungen 194.
Beweiserhebungen 243.
Entscheidung über die nichtrichterliche Beschlagnahme 101.
Ermittelung der Todesart 184.
Eröffnung des Hauptverfahrens 228, 244.
Forst- und Feldrügesachen 648—650.
Gefahr im Verzug 192, 193.
Haftbefehl bei Festnahme 149.
Haftbefehl im Vorbereitungsverfahren 144—148.
Hauptverhandlung ohne Schöffen 252 bis 254.
Strafbefehle 576—584.
Strafbescheide 593.
Strafverfügungen 585.
Strafvollstreckung 613, 614, 619.
Umwandlung von Geldstrafen 593, 594.
Untersuchungshandlungen im Vorbereitungsverfahren 186—190.
Verhör bei Ergreifung 152.
Verhör bei Festnahme 149.
Vollstreckung von Beschlüssen und Verfügungen 41.
Voruntersuchung 212, 213.
Zustellung von Beschlüssen und Verfügungen 41.
Zwangsmassregeln gegen Zeugen 53 bis 55, 77—80.

Amtsrichterliche Strafbefehle s. Strafbefehle.

Angehörige
Beerdigung eines Hingerichteten 615.
Durchsuchung 101, 103, 117.
Rechtsmittel 420, 432.
Vertreter eines Abwesenden 418.
Wahl eines Vertheidigers 425.
Wiederaufnahme des Verfahrens 524.
Zeugnissverweigerung 56.

Angeklagter
Ablehnung von Geschworenen 361—363.
Abwesenheit 414—431.
Anwesenheit bei Untersuchungshandlungen 266, 534.
Ausbleiben in der Hauptverhandlung 270, 272, 273, 276, 278, 476, 477, 487, 490, 495, 557, 584.
Ausdehnung der Anklage 335.
Aussetzung der Hauptverhandlung 295 bis 298.
Beeidigung der Geschworenen 366.
Begriff 179.
Berufung 458—480.
Beschlagnahme 420, 422, 426—430.
Beschwerde 447.
Beweisanträge für die Hauptverhandlung 259, 344, 348.
Dolmetscher 314.
Entbindung vom Erscheinen 275, 276.
Entfernung aus der Hauptverhandlung 272, 273, 274.
Fragerecht 283.
Fragestellung 369, 370, 397, 408.
Freisprechung 410.
Geschworenenbank für mehrere Verhandlungen 364—366.
Gewahrsam 272, 273.
Hinweisung auf die Veränderung der Anklage 329.
Irrthum der Geschworenen 411—414.
Kostentragung 629—632.
Ladung 256, 466, 467.
Ladung von Zeugen und Sachverständigen 260, 261, 557.
Namhaftmachung der Zeugen u. Sachverständigen 263.
Persönliches Erscheinen 278, 476, 506, 557.
Privatklage 557.
Rechtsmittel 432—434.
Rechtsmittel gegen Eröffnung des Hauptverfahrens 233, 248, 555.
Revision 480—517.
Schlussvortrag 313, 389, 410, 469, 471.
Sicheres Geleit 430, 431.
Spruchliste der Geschworenen 356.
Strafbefehle 582, 583.
Verkündung des Geschworenenspruchs 409.
Verlesung von Vernehmungen 309.
Vernehmung 279, 286—288, 469, 470.

Vernehmung ausserhalb der Hauptverhandlung 275.
Vernehmung von Mitangeklagten 299.
Vertretung 276, 476, 507, 557.
Verzicht auf Beweiserhebungen 292, 294.
Wehrpflichtige 599.
Wiederaufnahme des Verfahrens 518.
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 277, 467, 582, 584.

Angeschuldigter
Abwesenheit 414—431.
Anhörung über Ablehnung der Voruntersuchung 206—209.
Antrag auf Voruntersuchung 204, 205.
Anwesenheit bei Untersuchungshandlungen 220—223.
Begriff 179.
Bekanntmachung der Eröffnungsverfügung der Voruntersuchung 218.
Beschlagnahme 420—423, 426—429.
Beschwerde 446—457.
Freilassung 141.
Freilassung gegen Sicherheit 134—140.
Kostentragung 633.
Rechtsmittel 432.
Rechtsmittel bezüglich der Voruntersuchung 208—210.
Sicheres Geleit 430, 431.
Schluss der Voruntersuchung 226.
Untersuchungshaft 125.
Vernehmung 218, 219.

Anklageerhebung
Privatkläger 553.
Staatsanwaltschaft 226—228, 601.
Verwaltungsbehörde 595.

Anklageschrift
Erhebung der öffentlichen Klage 195, 228.
Eröffnung des Hauptverfahrens 227, 228, 243.
Inhalt 229.
Mittheilung an den Angeschuldigten 231. 243.
Privatklage 553.
Wegfall beim Schöffengericht 252—254.

Anschlusserklärung
Verletzter als Nebenkläger 568, 572.
Verwaltungsbehörde 597.

Antrag auf Strafverfolgung
Abweisung 196.
Anbringung 181—183.
Beschwerde 196—203, 447, 641.
Kosten 203, 641.
Sicherheitsleistung 202.

Antragsvergehen
Antragstellung 181—183.
Busse 574.
Einstellung des Verfahrens 196, 314, 318, 638.
Erforschung 190.
Kenntnissgabe von Haftbefehl 151.
Kosten 638.
Privatklage 541—567.
Schuldfrage 323.

Anwälte s. Rechtsanwälte.

Anwaltschaft
Ausschliessungsgrund für Gerichtspersonen 28, 36.

Anzeigen strafbarer Handlungen
Anbringung 156—159.
Kostentragung 635—638.

Armenrecht
Privatklage 549, 550.

Aerzte
Entziehung der Wehrpflicht 599—604.
Leichenöffnung 92—94.
Leichenschau 92—94.
Zeugnissverweigerungsgrund 59, 60.

Aerztliche Atteste
Verlesung in der Hauptverhandlung 310, 311.

Aufenthaltsort
Gerichtsstand 12.
Unbekanntschaft 425.

Aufhebung des Urtheils.
Berufung 473.
Revision 508.
Wiederaufnahme des Verfahrens 537, 539.

Aufruf der Zeugen und Sachverständigen 286, 468.

Aufschub der Vollstreckung
Krankheit 616, 617.
Nachtheile für die Familie 618.
Wiederaufnahme des Verfahrens 524.
Wiedereinsetzung i. d. vorigen Stand 51.

Augenschein
Gerichtsschreiber 214.
Inhalt des Protokolls 91, 92.
Leichenöffnung 92—95. 223.
Leichenschau 92—95, 223.
Parteienöffentlichkeit 220—222, 266.

Sachverständige des Angeschuldigten 223, 224.
Verlesung in der Hauptverhandlung 301.
Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 187, 189.
Vorbereitung der Hauptverhandlung 267.

Ausdehnung auf andere That oder Person
Aburtheilung 334.
Voruntersuchung 218.

Ausfertigung von Urtheilen 354.

Ausgrabung von Leichen 93.

Auslagen 627, 631, 633, 637, 639, 642.

Ausland
Gerichtsstand 13.
Strafbare Handlungen 199.

Ausländer
Untersuchungshaft 126, 127.

Ausländisches Gesetz
Revision 485.

Auslegung eines Urtheils 620.

Ausloosung der Geschworenen 357, 360.

Ausschliessung
Begriff 27.
Gerichtsschreiber 36.
Geschworene 357.
Revisionsgrund 487—489.
Richter 27—31.
Staatsanwälte 28.
Schöffen 36.

Ausschliessungsgründe der Strafbarkeit
Schuldfrage 322, 323.
Urtheilsgründe 336.

Aussetzung der Hauptverhandlung
Berufungsinstanz 470.
Civilrechtliche Vorfragen 319.
Gerichtsbeschluss 269, 288, 296.
Nichteinhaltung der Erscheinungsfrist 257, 269.
Urtheilsverkündung 270, 341.
Veränderung der Anklage 329—334.
Verspätete Namhaftmachung von Zeugen und Thatsachen 295—299.
Vertheidigung 167, 168, 269, 329.

Auswanderung von Wehrpflichtigen 599.

Ausserverfolgungsetzung
Aufhebung des Haftbefehls 141.
Gerichtliche Entscheidung 226, 238, 243.

Auszüge
Kirchenbücher 301.
Personenstandsregister 301.
Urtheile 354.

B.

Beamte
Aktenauslieferung 99.
Gerichtsstand der im Auslande Angestellten 14.
Sachverständige 85.
Zeugenvernehmung 60.

Beauftragter Richter
Begriff 55.
Beschwerde 446, 452.
Zeugenvernehmungen 54, 77, 200, 426, 534.

Beeidigung (vgl. auch Eidesleistung)
Ausschluss bei staatsanwaltschaftlichen Vernehmungen 185.
Geschworene 366, 367.
Hohenzollern 81.
Landesherrn 81.
Landesherrliche Familien 81.
Sachverständige 87, 264, 425, 534.
Verweigerung 77, 78.
Wiederaufnahmegrund 518, 525.
Zeugen 71—74, 81, 264, 425, 534.

Beerdigung
Erlaubniss 184.

Befangenheit
Ablehnungsgrund für Gerichtspersonen 32—36.
Revisionsgrund 487, 490.

Begnadigungsrecht 614.

Begünstiger
Beschlagnahme von Schriftstücken 100.
Durchsuchung der Wohnung 113.
Nichtbeeidigung als Zeuge 63.
Zusammenhang 4.

Behörden
Anzeigen strafbarer Handlungen 181, 184.
Aufträge an dieselben 185, 215.
Erforschung strafbarer Handlungen 190.
Ermittelung der Todesart 184.
Ersuchen an dieselben 185, 215.
Rechtsmittel 432.
Verlesung von Zeugnissen und Gutachten 310.

Beistände
Adoptivvater 172.

Anwesenheit bei Untersuchungshandlungen 220.
Anwesenheit in der Hauptverhandlung 172, 490.
Beschwerde 447.
Ehemann 172.
Vater 172.
Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 195.
Vormund 172.
Zustellung des Urtheils 343.

Bekanntmachung
Abwesende 417, 602.
Einstellungsbeschluss 238, 239.
Entscheidungen 40, 556.
Eröffnung der Voruntersuchung 218.
Freisprechung nach Wiederaufnahme 537.
Fristenlauf für Urtheil 440.
Haftbefehl 130.
Ladung 45, 256, 417, 602.
Oeffentliche Blätter 44, 417, 422, 426, 428, 429, 537, 602.
Privatkläger 556, 568.
Reichsanzeiger 422, 428, 537.
Schluss der Voruntersuchung 226.
Spruchliste der Geschworenen 356.
Strafbescheid 591.
Strafverfügung 585, 586.
Termin zur Hauptverhandlung 256.
Vermögensbeschlagnahme 422, 428.

Belehrung
Beschwerderecht 130.
Geschworene 389—391, 397.
Eidesverweigerungsrecht 66
Zeugnissverweigerungsrecht 56.

Beleidigungen
Amtsehre 542.
Anwendbarkeit der St.-P.-O. 656.
Kostentragung 635.
Nebenklage 568.
Oeffentliche Klage 546.
Privatklage 541—545, 566.
Straffreierklärung 317, 635.
Sühneversuch 551.
Widerklage 559.

Berathung der Geschworenen 392—395, 402—408.

Berechnung der Fristen 46.

Berichterstatter
Ausschluss von der Hauptverhandlung 30.
Berufungsinstanz 468, 470, 471.
Revisionsinstanz 507.

Berichtigung des Geschworenenspruchs 402—408.

Berufung
Allgemeines 432—445.
Aufhebung des angefochtenen Urtheils 473, 474.
Ausbleiben des Angeklagten 476.
Berichterstattung 468, 470, 471.
Beweisaufnahme 292, 469, 470.
Einlegung 459.
Erkenntniss in der Sache 473.
Hauptverhandlung 466—480.
Hemmung der Rechtskraft 461, 463, 609.
Ladung 466.
Neue Beweismittel 466.
Neue Thatsachen 466.
Privatkläger 562.
Prozessvorschriften 473.
Rechtfertigung 462.
Relative Rechtskraft 478—480.
Revision 482, 496.
Sachverständige 466, 467, 469.
Umfang 462, 476.
Unzulässigkeit 463, 465.
Unzuständigkeit 473, 475.
Urtheil 473.
Verlesung von Schriftstücken 468, 471.
Verspätung 463, 465.
Vorbereitung der Hauptverhandlung 466.
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 459.
Zeugen 466, 469.
Zulässigkeit 458.
Zurückverweisung in die erste Instanz 473.

Beschlagnahme
Abwesende 420—423, 426—429, 608, 609.
Anordnung 101—104, 110—112.
Ansprüche Dritter 605.
Beschwerde 448.
Briefe 105—111.
Druckschrift 651.
Durchsuchung zum Zwecke derselben 105—107.
Gegenstände 97, 98, 121.
Gegenstände gelegentlich einer Durchsuchung 121.
Herausgabepflicht 98.
Militärbehörden 102, 104.
Oeffentliche Urkunden 99, 100.
Postsendungen 105—111.
Presserzeugnisse 105, 651.

Schriftstücke des Beschuldigten 100.
Telegramme 105, 109, 110.
Verlesung des Protokolls in der Hauptverhandlung 302.
Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 187, 189.

Beschlüsse
Anträge auf Klagerhebung 196—202, 640, 641.
Begriff 37.
Berufungsinstanz 463, 465.
Beschwerde 446, 455.
Eröffnung des Hauptverfahrens 226, 231, 236—243.
Hauptverhandlung 269. 271, 275, 278, 279, 285, 288, 289, 296, 299, 304, 311, 316, 319, 330, 335, 344.
Irrthum der Geschworenen 411—414.
Kosten 627—650.
Revisionsgrund 487, 490.
Revisionsinstanz 503, 505.
Vermögensbeschlagnahme 422, 426.
Vollstreckungsverfahren 620—625.
Voruntersuchung 206—211, 212, 235.
Wiederaufnahme des Verfahrens 530, 533, 535, 537.

Beschuldigter (vgl. auch Angeklagter, Angeschuldigter)
Ablehnung von Gerichtspersonen 32-36.
Ablehnung von Sachverständigen 83.
Begriff 105—107, 179.
Beobachtung in einer Irrenanstalt 88, 89.
Beschlagnahme 97—112.
Durchsuchung 112—122.
Entlastungsbeweis 192, 194.
Festnahme 148—150.
Gegenüberstellung von Zeugen 67.
Kenntnissgabe der Einstellung des Verfahrens 195.
Privatklage 553.
Rechtsmittel 432, 434.
Strafbefehle 576.
Strafbescheide 590.
Strafverfügungen 585.
Theilnahme an Untersuchungshandlungen 194.
Verkehr mit dem Vertheidiger 171, 172.
Vernehmung 88, 153—157.
Vertheidigung 157—173.
Vorzeigen einer Leiche 95.
Zustellung an Abwesende 44, 419, 461, 602.

Beschwerde
Abhülfe 450.
Ablehnung der Strafverfolgung 196.
Abweisung der Berufung als unzulässig 463.
Abweisung der Revision als unzulässig 503.
Allgemeines 432—446.
Aufschiebende Wirkung 89, 453.
Ausschluss 35, 210, 235, 248, 344, 357, 505.
Beschlagnahme 104, 448.
Beschlüsse 446.
Dritte Personen 446, 448.
Einlegung 450.
Eröffnung des Hauptverfahrens 231, 233.
Haftbefehl 130, 448.
Oberlandesgerichte 446, 448, 452.
Privatkläger 562.
Reichsgericht 446, 452.
Sachverständige 446.
Sofortige Beschwerde 35, 50, 89, 138, 210, 211, 231, 233, 248, 344, 347, 456, 457, 465, 539, 588, 592, 594, 624, 635.
Strafbescheide 590.
Straffestsetzungen 448.
Strafverfügungen 585.
Verfahren 453, 454.
Verhaftungen 448.
Voruntersuchung 208—210, 446.
Weitere Beschwerde 455, 457.
Wirkung auf den Vollzug 453.

Beschwerdeschrift
Berufungsinstanz 462.

Besondere Gerichte
Ausschluss des Zusammenhangs 3.
Verfahren 647.

Besserungsanstalt
Unterbringung durch Urtheil 343.

Bestätigung der Beschlagnahme
Postsendungen und Telegramme 110, 111.

Betheuerungsformel an Eidesstatt
Geschworene 366.
Zeugen 71.

Beurlaubte
Entziehung der Wehrpflicht 599—604.

Bevollmächtigte
Einlegung von Rechtsmitteln 437.

Beweisaufnahme
Abwesende 423, 426.
Berufungsinstanz 469—471.
Eröffnung des Hauptverfahrens 231, 235.

Hauptverhandlung 279—285, 288—312, 398, 405.
Privatklage 554.
Vorbereitung der öffentlichen Klage 187, 188.
Voruntersuchung 216, 217.
Wehrpflichtige 603.
Wiederaufnahme des Verfahrens 529, 534.

Beweiskraft des Sitzungsprotokolls 353.

Beweismittel
Akten 99.
Beschlagnahme 97.
Berufungsinstanz 466, 467.
Durchsuchung 113.
Herbeischaffung zur Hauptverhandlung 255, 259, 260, 262, 288.
Strafbefehle 580.
Strafbescheide 590.
Strafverfügungen 585.
Verletzter als Beschwerdeführer 196.
Vorlagepflicht 99.
Wiederaufnahme des Verfahrens 530, 533, 534.

Bildende Künste
Urheberrecht 605, 651.

Blätter öffentliche 44, 417, 422, 426, 428, 429, 537, 602.

Branntweinsteuergesetz 651.

Brausteuergesetz 651.

Brennereiunternehmer 651.

Briefe
Beschlagnahme 105—112.
Einlegung von Rechtsmitteln 438.
Vertheidiger 171.

Bundesrathsmitglieder
Zeugenvernehmung 52.

Bürgschaft
Sicherheitsleistung 134, 136.

Busse
Betrag 575.
Erben 574.
Nebenklage 573.
Relative Rechtskraft 479.
Vollstreckung 611, 626.
Zulässigkeit 573, 574.

C.

Chemiker
Sachverständige bei Vergiftungen 96.

Civilgerichtliches Urtheil
Wiederaufnahme 518, 522.

Civilprozess-Ordnung
Beschlagnahme von Gegenständen 421.
Verfahren bei Zustellungen 41—43.
Vollstreckung einer Vermögensstrafe oder einer Busse 626.

Civilrechtliche Vorfragen 319—321.

D.

Dienstbehörde
Einspruch gegen Sachverständige 85.
Genehmigung zur Aktenherausgabe 99.
Genehmigung z. Zeugenvernehmung 60.

Dolmetscher
Beeidigung von Stummen 70.
Berufungsinstanz 470.
Pflichtverletzung als Wiederaufnahmegrund 521.
Schlussvorträge 314.
Sitzungsprotokoll 350.

Dramatische Werke
Urheberrecht 605, 651.

Dritte Personen
Beschwerde 446.
Einziehung 605, 606.
Rechtsmittel 432, 606, 607.
Vertreter 606.
Vollstreckung 610.

Durchsicht von Papieren 122.

Durchsuchung
Anordnung 117—119.
Begünstiger 113.
Bescheinigung 121.
Durchsicht von Papieren 122.
Ergreifung des Beschuldigten 114.
Hehler 113.
Militärische Dienstgebäude 117.
Nachtzeit 116.
Schriftliche Mittheilung 120.
Steuersachen 654.
Thäter 113.
Theilnehmer 113.
Unbetheiligte 114.
Urkundspersonen 117.
Verfolgung von Spuren 114.
Verlesung des Protokolls in der Hauptverhandlung 302.
Vorbereitung der öffentlichen Klage 187, 190.
Zollsachen 654.
Zuziehung des Betroffenen oder eines Vertreters 120.

E.

Ehe
Ausschliessungsgrund für Gerichtspersonen 27, 28, 36.
Zeugnissverweigerungsgrund 56.

Ehegatte
Fortsetzung der Privatklage 567.
Wiederaufnahme des Verfahrens 524.

Ehemann
Abwesende 419.
Beistand 172.
Kostentragung 643.
Rechtsmittel 435, 643.

Eid (vgl. Beeidigung)
Unzulässigkeit zur Glaubhaftmachung von Ablehnungsgründen 34, 84.

Eidesleistung (vgl. Beeidigung)
Geschworene 366.
Sachverständige 87.
Zeugen 68—71.

Eidespflicht
Verletzung als Wiederaufnahmegrund 518, 520, 525.

Eidesunfähigkeit
Zeugen 62—64.

Eidesverweigerung
Zeugen 77—79.

Eidliche Versicherung
Glaubhaftmachung der Zeugnissverweigerung 62.

Einlegung von Rechtsmitteln
Berufung 459.
Beschwerde 450.
Bevollmächtigter 437.
Negotiorum gestor 437.
Protokoll des Gerichtsschreibers 436, 437, 439, 450, 456, 459, 496.
Revision 496.
Schriftlichkeit 438—440, 450, 459, 496.
Telegramme 438.
Verhafteter 436, 442.

Einschreibsendung
Rechtsmitteleinlegung 441.

Einsicht zur Erkenntniss der Strafbarkeit
Nebenfrage 388.

Einspruch
Strafbefehle 580, 581.
Strafverfügungen 585, 587.

Einstellung des Verfahrens
Abwesenheit 240, 316.
Bekanntmachung 238, 240.
Beschluss 226, 227, 238, 239, 430.
Endgültige Einstellung 238.
Geisteskrankheit 240.
Kostentragung 627, 638, 639, 640.
Mangel des Strafantrags 314.
Privatklage 554, 561, 566.
Rechtsmittel 248.
Rechtsmittelinstanz 316.
Revisionsinstanz 509.
Staatsanwaltschaft 195.
Tod 239, 566.
Unzuständigkeit 316.
Urtheil 315, 316, 561.
Vermögensbeschlagnahme 422.
Vorläufige Einstellung 227, 240, 246, 415.
Wiederaufnahme der Klage 250.

Einwand
Eröffnung des Hauptverfahrens 231.
Voruntersuchung 208, 210.

Einziehung
Abwesende 415, 416.
Ansprüche Dritter 606.
Beschlagnahme von Gegenständen 97
Rechtsmittel 432, 479.
Strafbefehle 576.
Strafbescheide 590.
Strafverfügungen 585.
Ungehorsamsverfahren 271, 273.
Verfahren 604—608.
Verwahrung von Gegenständen 97

Entfernung des Vertheidigers 167.

Entlastungsbeweis
Amtsrichter 193.
Staatsanwaltschaft 184.
Voruntersuchung 216.

Entschädigung
Sachverständige 90, 260, 261.
Zeugen 81, 260, 261.

Entscheidungen
Abschriften 40.
Anhörung der Betheiligten 37, 38.
Ausschliessung von Richtern an der Theilnahme 30.
Begriff 37.
Begründung 39.
Bekanntmachung 39, 40.
Beschwerde 446, 448, 453.
Gegenstand 177, 471.
Erklärung der Staatsanwaltschaft 37.
Kosten 627.
Mittheilung an Verwaltungsbehörden 598.
Privatklage 556.
Revision 482.

Verkündung 39.
Vorlesung 40.
Vollstreckung 41.
Zustellung 41—43, 556, 596, 598.

Entscheidungsgründe
Mangel als Revisionsgrund 488, 491.
Nothwendigkeit 39.
Urtheil 336—341.

Erben
Busse 574.

Ergänzungsgeschworene 363.

Ergreifung
Durchsuchung 113.
Freilassung 152.
Gerichtsstand 13.
Haftbefehl 152.
Steckbrief 152.
Verhör 152.
Vorführung vor den Amtsrichter 152.

Erhöhungsgründe der Strafbarkeit
Schuldfrage 321.
Urtheilsgründe 336.
Veränderung der Anklage 329.

Ermächtigung des Vertheidigers
Zurücknahme von Rechtsmitteln 443.

Ermittelungsverfahren s. Vorbereitungs-Verfahren der öffentlichen Klage.

Eröffnung des Hauptverfahrens
Abwesende 415, 430.
Anklagerhebung ohne Voruntersuchung 228.
Anklageschrift 227, 228, 229—234, 243.
Anordnung der Voruntersuchung 235.
Antrag auf Voruntersuchung 231.
Beschluss 241, 256, 286, 287, 554.
Beweiserhebungen 231, 235, 554.
Einstellung 238—240, 246, 430, 554.
Einwendungen 231.
Privatklage 554.
Rechtsmittel 231, 248, 347, 554.
Schöffengerichte 252, 253.
Unabhängigkeit des Gerichts 241.
Untersuchungshaft 241.
Unzuständigkeitsbeschluss im Hauptverfahren 344—348.
Verlesung des Beschlusses in der Hauptverhandlung 286, 287.
Voraussetzungen 236.
Vorhergehende Voruntersuchung 226, 227.
Wiederaufnahme 250.
Zusammenhang 242, 243, 555, 556.
Zuständigkeit 244.
Zustellung an den Angeklagten 256.

Erschwerende Umstände
Nebenfragen 383.
Schuldfrage 321, 322.

Ersuchter Richter
Begriff 55.
Beschwerde 446, 452.
Zeugenvernehmungen 54, 77, 212, 264, 426, 534, 535.

Erziehungsanstalt
Unterbringung durch Urtheil 343.

Exterritoriale
Gerichtsstand 14, 15.

F.

Fachbehörde
Gutachten bei Vergiftung 96.
Münzvergehen 96.

Fälschung
Beweis gegen Sitzungsprotokoll 353.
Wiederaufnahmegrund 518, 520, 525, 529.

Feiertag
Fristberechnung 47.
Hauptverhandlung 270.

Feldrügesachen
Besonderes Verfahren 648, 649.

Fesselung
Verhafteter 132.

Festhaltung
Störung von Amtshandlungen 191.
Vorführung 154.

Festnahme
Freilassung 149.
Haftbefehl 149.
Hauptverhandlung ohne Eröffnungsbeschluss des Hauptverfahrens 252 bis 254.
Privatklage 555.
Steckbrief 152.
Störung von Amtshandlungen 191.
Strafbefehl 577.
Verhör 149.
Voraussetzungen 148.
Vorführung vor den Amtsrichter 149.
Vorführung nach erhobener Klage 150.

Feststellung der Fragen
Gericht 370.

Flucht
Untersuchungshaft trotz Sicherheitsleistung 135, 136.

Wegfall des sicheren Geleits 431.

Fluchtverdacht
Untersuchungshaft 125—127.

Förmlichkeiten der Hauptverhandlung
Beurkundung im Sitzungsprotokoll 350 bis 353.
Beweis 353.

Forstrügesachen
Besonderes Verfahren 648, 649.

Fortsetzung der Privatklage 566, 567.

Fotografien
Schutz 605, 651.

Fragen in der Hauptverhandlung
Berechtigte 283.
Missbrauch 284.
Zulässigkeit 285.
Zurückweisung 284.

Fragen in Schwurgerichtssachen
Abänderung 370, 397, 405, 408.
Abschrift 369.
Alternativfragen 371—373, 383.
Beantwortung 395, 396.
Entwurf durch den Vorsitzenden 369.
Ergänzung 370, 397, 405, 408.
Feststellung durch das Gericht 370.
Form 370, 371.
Hauptfragen 375—380, 399.
Hülfsfragen 377, 381—383, 386, 400, 404.
Nebenfragen 377, 383—388, 400, 403.
Revisionsgrund 493—495.
Unterzeichnung 392.
Verlesung 369, 370, 401.
Zusatzfragen 377, 405.

Freie Beweiswürdigung 318.

Freiheitsstrafe
Anrechnung der Untersuchungshaft 611, 612.
Aufschub 616, 617.
Entbindung des Angeklagten vom Erscheinen in der Hauptverhandlung 275.
Freiwerden der Sicherheitsleistung durch Strafantritt 136, 137.
Umwandlung von Geldstrafen 593, 594, 621.
Vollstreckung 609, 613.
Wegfall des sicheren Geleits 430, 431.

Freisprechung
Aufhebung des Haftbefehls 141.
Bekanntmachung in öffentlichen Blättern 537.
Einzelne Umstände 317.
Kostentragung 633, 639, 640.
Rechtsmittel des Beschuldigten 433.
Revisionsgericht 509, 510.
Revision der Staatsanwaltschaft 493 bis 495.
Schwurgericht 410.
Urtheil 314, 337.
Urtheilsgründe 337, 340.
Wiederaufnahme des Verfahrens 525 bis 528, 537.

Freiwillige Gestellung
Hauptverhandlung ohne Eröffnungsbeschluss 252—254.

Freiwilliger Strafantritt 610.

Frische That
Durchsuchung zur Nachtzeit 116.
Festnahme 148.

Fristen
Berechnung 46, 47.
Berufung 459, 460, 464, 476.
Beschwerde 450, 456.
Beschwerde bei Ablehnung der Strafverfolgung 196, 199, 202.
Erhebung der Klage gegen Verhaftete 146, 147.
Ladung zur Hauptverhandlung 257, 258, 417, 418, 556.
Mittheilung der Anklageschrift 231.
Rechtsmittel 440, 441.
Revision 496, 497, 501, 502, 598.
Sofortige Beschwerde 456.
Strafbefehle 580.
Strafbescheide 590.
Strafverfügungen 585.
Unzuständigkeitseinwand 20.
Verwaltungsbehörden 598.
Vorläufige Einstellung bei mehreren Handlungen 246.
Wiederaufnahme des Verfahrens 519, 533.
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 47—50, 476.

G.

Gebrechlichkeit
Zeugenvernehmung 264.

Gefahr im Verzug
Begriff 103.
Beschlagnahme durch die Staatsanwaltschaft 101—104.

Durchsuchung zur Nachtzeit 116.
Durchsuchung durch die Staatsanwaltschaft 117—123.
Festnahme 148.
Haftbefehl im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 144.
Untersuchungshandlungen 26, 192, 193, 218.

Gefährdung der öffentlichen Sicherheit
Uebertragung der Untersuchung an ein anderes Gericht 19.

Gefälle
Zuwiderhandlungen 590—598, 653.

Gefängniss
Behandlung der Untersuchungsgefangenen 131—134.

Gegenüberstellung 67.

Geisteskrankheit
Freiheitsstrafe 616, 623.
Todesurtheil 614.
Unterbringung in einer Irrenanstalt 88, 89.
Verlesung von Protokollen 303.
Vorläufige Einstellung des Verfahrens 240.

Geisteszustand
Gutachten 88, 89.

Geistliche
Zeugnissverweigerungsgrund 59.

Geldstrafen
Abwesende 415, 416, 420, 421.
Beschlagnahme 420—423.
Hauptverhandlung beim Ausbleiben des Angeklagten 273, 274, 275.
Sachverständige 85, 86.
Strafbefehle 576.
Strafbescheide 590.
Strafverfügungen 585.
Umwandlung 479, 593, 622, 626.
Untersuchungshaft 129.
Vollstreckung 626.
Zeugen 53, 77.

Geleit sicheres 430, 431.

Gemeindebehörden
Anzeige von Todesfällen 184.

Gemeindeglieder
Zuziehnng zu Durchsuchungen 117.

Genehmigung der Dienstbehörde
Aktenvorlage 99.
Auslieferung von Schriftstücken 99.
Sachverständigenvernehmung 85.
Zeugenvernehmung 60, 61.

Genehmigung von Protokollen 214.

Generalsubstituten von Rechtsanwälten 160, 166.

Gerichte
Ablehnung der Voruntersuchung 206 bis 210.
Anordnung der Beobachtung des Beschuldigten in einer Irrenanstalt 88, 89.
Anträge auf Strafverfolgung 181, 183.
Ausdrucksweise des Gesetzes 38.
Ausscheidung von Geschworenen 357.
Aussetzung der Hauptverhandlung 269, 288.
Beanstandung der Sachleitung des Vorsitzenden 279, 280.
Beschlagnahme gegen Abwesende 420 bis 423, 426—429.
Beschränkung der Vertheidigung 488, 491.
Beschwerde 446.
Besetzung als Revisionsgrund 487, 488
Besondere Gerichte 3, 647.
Bestellung eines Vertheidigers 165.
Beweisanträge 288.
Civilrechtliche Vorfragen 319—321.
Einstellung des Verfahrens 227, 238 bis 240.
Entfernung des Angeklagten 299.
Entscheidungen 37.
Ergänzung der Voruntersuchung 235.
Erhebung der öffentlichen Klage 195.
Erkenntnisse in Berufungen 473.
Eröffnung des Hauptverfahrens 226 bis 237.
Feststellung der Fragen 370.
Freie Würdigung der Beweise 318.
Freisprechung 314, 410.
Gerichtsstand 7—26.
Gesammtstrafe 621, 622, 623.
Haftbefehl gegen den Angeklagten 271, 272, 278.
Herbeischaffung von Beweismitteln 288.
Irrthum der Geschworenen 411—414.
Kostenentscheidung 627, 635.
Ladung von Zeugen und Sachverständigen 288.
Mängel des Geschworenenspruchs 402 bis 407.
Ordentliche Strafgerichte 1, 647.
Persönliches Erscheinen 278, 557, 558.

Prüfung der sachlichen Zuständigkeit von Amtswegen 6, 7.
Reichsgericht 2.
Sachliche Zuständigkeit 1.
Selbständigkeit 177, 241.
Strafvollstreckung 620—625.
Umfang der Prüfung in der Berufungsinstanz 471, 472.
Unabhängigkeit 177, 241.
Untersuchungshaft 143.
Untersuchungshandlungen bei Unzuständigkeit 7, 26.
Unzulässigkeit eines Rechtsmittels 463, 465, 503, 505.
Unzuständigkeit 20—23, 343—348, 473, 487, 490, 513.
Verbindung mehrerer Strafsachen 5, 279.
Verhinderung an der Ausübung des Richteramts 19.
Verlesung von Protokollen 303—307.
Vorführung des Angeklagten 271, 278, 476, 558.
Zulässigkeit von Fragen 285.
Zulässigkeit der Nebenklage 568, 573.
Zusammenhängende Strafsachen 2 bis 5, 16.

Gerichtsarzt
Leichenöffnung 92.

Gerichtsferien 440.

Gerichtspersonen
Ablehnung 32—36.
Ausschliessung 27—31.

Gerichtsschreiber
Ablehnung 36.
Ausschliessung 36.
Einlegung von Rechtsmitteln 436, 437, 439, 450, 459, 462, 496, 501.
Einspruch gegen Strafbefehle 580.
Einspruch gegen Strafverfügungen 587.
Hinterlegung der Entschädigung für Zeugen und Sachverständige 260.
Mitwirkung bei der Hauptverhandlung 268, 348, 490.
Privatklage 553, 556, 562.
Sitzungsprotokoll 348—355.
Strafvollstreckung 613, 615.
Unterschrift des Geschworenenspruchs 401.
Urtheilsausfertigungen 354.
Urtheilsauszüge 351.
Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 194.
Voruntersuchung 214, 215.
Wiederaufnahme des Verfahrens 530.

Gerichtsstand
Aufenthaltsort 12.
Beamte im Auslande 14, 15.
Begangene That 7—11.
Bestimmung durch oberes Gericht 19, 25.
Bestimmung durch das Reichsgericht 13.
Einwand der Unzuständigkeit 20.
Einzelne Untersuchungshandlungen 26.
Ergreifung 13.
Exterritoriale 14, 15.
Feststellung der Zuständigkeit 24.
Haftbefehl im Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 144.
Presssachen 10, 11.
Seehafen 14.
Uebertragung durch höheres Gericht 15, 19.
Wahlkonsuln 15.
Wehrpflichtige 600.
Widerklage bei Privatklage 12, 559.
Wohnsitz 12.
Zusammenhängende Strafsachen 16 bis 18.
Zuvorkommen 15, 16.

Gerichtstafel
Zustellung durch Anheftung 45, 417, 419, 602.

Gerichtsverfassungs-Gesetz
Sachliche Zuständigkeit der Gerichte 1.

Gerichtsvollzieher
Beauftragung durch die beim Strafverfahren Betheiligten 44.
Zustellungen 42, 44.

Gesammtstrafe
Nachträgliche Festsetzung 621, 623.
Relative Rechtskraft 479.

Gesandte
Beleidigungen 542.
Gerichtsstand 14, 15.

Geschwister
Wiederaufnahme des Verfahrens 524.

Geschworene
Ablehnung 361—363, 569.
Abstimmung 395, 396.
Amtspflichtverletzung als Wiederaufnahmegrund 518, 521, 525, 529.
Ausloosung 357, 360—366.
Ausschliessung 37, 357, 487, 489.
Beeidigung 366.
Berathung 392—396, 402, 405, 408, 409.
Berichtigungsverfahren 402—409.
Fragerecht 283.

Hülfsgeschworene 359.
Jahresliste 647.
Irrthum in der Hauptsache 411—414.
Mehrere Verhandlungen 364, 365.
Mitwirkung als Revisionsgrund 487, 489.
Obmann 394, 399, 400.
Spruch 399—409.
Spruchliste 356.
Unfähigkeit 357.
Weitere Belehrung 397, 398.
Zahl 359.

Geschworenenbank
Ablehnung 361—363.
Ausscheidung von Geschworenen 357.
Ausschliessung als Revisionsgrund 487.
Besetzung als Revisionsgrund 487, 489.
Bildung 357, 360.
Hülfsgeschworene 359.
Looziehung 360.
Mehrere Verhandlungen 364—366.
Oeffentliche Sitzung 360.
Unterbrechung der Verhandlung 366.
Zahl der Geschworenen 359.

Gesellschaften
Privatklage 541, 543.

Gesetz
Begriff 654.

Gesetzgebende Versammlung
Strafverfolgung gegen Mitglieder 652.
Zeugenvernehmung der Mitglieder 52.

Gesetzlicher Vertreter
Abwesende 418.
Antrag auf Bestellung eines Vertheidigers 162, 163.
Einlegung von Rechtsmitteln 435.
Kosten eines Rechtsmittels 643.
Privatklage 541.
Wahl eines Vertheidigers 158, 159.
Zustellung des Urtheils bei Unterbringung in eine Erziehungsanstalt 343.

Gesetzverletzung
Revisionsgrund 483—486.

Geständniss
Hauptverhandlung ohne Schöffen 252, 254.
Verlesung von Protokollen 309.
Wiederaufnahmegrund 525, 527, 655.

Gewahrsam
Angeklagter 272.

Glaubhaftmachung
Ablehnungsgrund 34, 84.
Wiedereinsetzungsgrund 49.
Zeugnissverweigerungsgrund 62.

Gründe
Entscheidungen 39.
Rechtsmittel 433.
Urtheile 336, 340, 411, 488.

Gutachten
Verlesung in der Hauptverhandlung 310.
Vertretung in der Hauptverhandlung 311.

Güterpflege
Abwesende 428.

H.

Hafen
Gerichtsstand bei Handlungen zur See 14.

Haft
Hauptverhandlung beim Ausbleiben des Angeklagten 273, 274.
Strafverfügungen 585.
Untersuchungshaft 129.
Zeugnisszwang 77—80.

Haftbefehl
Amtsrichter 619.
Antragsvergehen 151.
Aufhebung 141.
Ausbleiben des Angeklagten 271, 278.
Belehrung über Beschwerderecht 130.
Bekanntmachung 130.
Festnahme 149.
Inhalt 130.
Staatsanwaltschaft 619.
Vermögensbeschlagnahme 426, 427.
Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 144—147.

Hansestädte
Zeugenvernehmung d. Senatsmitglieder 49, 61.

Hauptfragen 375—380, 400.

Hauptverfahren
Abwesende 414, 415, 416.
Anklageschrift 226, 229—234, 243.
Antrag der Staatsanwaltschaft 226.
Ausschliessung von Richtern 30.
Begriff 180, 449.
Eröffnung 226—237, 241, 243, 248, 554.
Feststellung der Zuständigkeit 24.
Nichteröffnung 227, 238, 246, 415.
Privatklage 554.
Schöffengerichte 252.

Hauptverhandlung
Abwesende 415, 416, 423, 599—604.

Aufruf der Zeugen und Sachverständigen 286, 468.
Ausbleiben des Angeklagten 270, 271, 273, 276, 278, 476, 477, 487, 490, 495, 557, 558, 584.
Ausbleiben des Vertheidigers 167, 168.
Ausdehnung auf eine andere That 334.
Aussetzung 167, 258, 269, 329, 330.
Beginn 286, 470, 507.
Beistände 172.
Berichterstatter 468, 470, 471, 507.
Berufungsinstanz 468—477.
Beschlüsse 271, 272, 279, 280, 285, 288, 292, 296, 299, 303, 304, 310, 316, 319, 329, 330, 334, 335, 344.
Beweisaufnahme 281—284, 288—312, 405, 469, 471.
Beweis der Förmlichkeiten 353.
Civilrechtliche Vorfragen 319—321.
Einstellung des Verfahrens 314, 318, 561.
Einziehung 606.
Entfernung des Angeklagten 272.
Entfernung des Vertheidigers 167.
Entschädigung unmittelbar geladener Personen 260.
Fesselung des Verhafteten 132.
Fortsetzung 269.
Fragerecht 283, 284.
Freie Beweiswürdigung 318.
Gründe des Urtheils 336—340.
Kreuzverhör 281.
Leitung der Verhandlung 279—284, 299.
Mitwirkende Personen 268, 487, 490.
Mündlichkeit 303.
Nebenklage 570.
Privatklage 557—502.
Protokoll 348—353.
Revisionsinstanz 506—514.
Sachliche Unzuständigkeit 344—348.
Schlussvorträge 313, 471, 507.
Schöffengerichte 252—254.
Schwurgerichte 357—413.
Strafbefehle 582.
Strafbescheide 596.
Strafverfügungen 589.
Ungehorsamsverfahren 270, 273, 416, 603.
Unterbrechung 167, 269.
Urtheil 314—343, 410, 411, 473, 508.
Veränderung der Anklage 329, 330.
Verkündung des Urtheils 340, 411, 514.
Verlesung d. Eröffnungsbeschlusses 286.
Verlesung von Schriftstücken 301—312.
Verlesung von Zeugenaussagen 81, 303 bis 307, 471.
Vernehmung des Angeklagten 279, 286.
Vertretung des Angeklagten 276, 418, 476, 506, 507, 557, 558.
Vorbereitung 255—267.
Wehrpflichtige 599—604.
Weigerung der Vertheidigung 167, 168.
Wiederaufnahme des Verfahrens 539, 540.
Zeugenbeeidigung 71.
Zeugenvernehmung 74—76.

Haussuchungen s. Durchsuchung.

Hausverfassungen
Hohenzollern 650.
Landesherrn 650.
Landesherrliche Familien 650.

Hehler
Beschlagnahme von Schriftstücken 100.
Durchsuchung der Wohnung 113.
Nichtbeeidigung als Zeuge 63.
Zusammenhang 4.

Heimatloser
Untersuchungshaft 125.

Herbergen
Durchsuchung zur Nachtzeit 116.

Hinrichtung 615.

Hinterlegung von Geld oder Werthpapieren
Sicherheitsleistung 134.

Hochschulen
Rechtslehrer als Vertheidiger 159.

Hohenzollern
Strafprozess-Ordnung 650.
Zeugenvernehmung 81.

Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft
Beschlagnahme bei Gefahr im Verzug 101—104.
Durchsuchung bei Gefahr im Verzug 117—119.

Hülfsfragen 377, 381—383, 386, 400, 404.

Hülfsgeschworene 359.

I.

Jahresliste der Geschworenen
Uebergangsbestimmung 647.

Identität der That
Urtheil 324—329.

Irrenaustalt
Strafvollstreckung 623.
Unterbringung des Angeschuldigten 88.

Irrthum
Bezeichnung von Rechtsmitteln 442.
Geschworenenspruch 411—414.
Jugend
Nebenfrage 388.
Nothwendige Vertheidigung 162.
Unbeeidigte Vernehmung als Zeuge 62.
Justizbeamte
Vertheidiger 166.
Justizverwaltung s. Landesjustizverwaltung.

K.

Kaiser
Begnadigungsrecht 614.
Genehmigung zum Zeugniss des Reichskanzlers 52, 60.
Kauffahrteischiffe 651.
Kinder
Fortsetzung der Privatklage 587.
Leichenöffnung von Neugeborenen 95.
Kirchenbücher
Verlesung von Auszügen 301.
Klage (vgl. auch öffentliche Klage und Privatklage)
Arten 174.
Erhebung 175, 553.
Fortsetzung 566, 567.
Voraussetzung jeder Untersuchung 174.
Wiederaufnahme 250—252.
Konsulargerichtsbarkeit 652.
Kontumazialverfahren 270, 271, 273, 274, 414, 415, 416, 599—604.
Körperverletzungen
Busse 573.
Kostentragung 635.
Nebenklage 568.
Oeffentliche Klage 546.
Privatklage 541, 542.
Verfolgung im Strafverfahren 655.
Verlesung von Attesten 310.
Widerklage 559, 560.
Kollusion
Untersuchungshaft 125, 127, 134.
Korporationen
Privatklage 541, 543.
Kosten
Anzeiger 635—638.
Antragsteller 638, 640.
Begriff 628, 637.
Beschlagnahme 420, 421.
Beschwerde gegen Ablehnung der Strafverfolgung 203, 640.
Eintreibung 627.
Entscheidungen 627, 635, 637, 643.
Erstattung an Sachverständige 90, 91, 260, 261.
Erstattung an Zeugen 81, 260, 261.
Freigesprochener 633, 634.
Höhe 627.
Mehrere Handlungen 630.
Mitangeklagte 631.
Nachlass 629.
Nothwendigkeit 633, 634, 639.
Privatklage 549, 639.
Rechtsmittel 642—644.
Reichskasse 644.
Sachverständige 85, 86.
Staatskasse 173, 633.
Straffreierklärung 635.
Vertheilung 639, 642.
Vertheidiger 167.
Vertheidigung 173.
Verurtheilter 629—632, 639, 642.
Wiederaufnahme des Verfahrens 642.
Wiedereinsetzung i. d. vorigen Stand 642.
Zeugen 53, 77.
Krankenanstalt
Strafvollstreckung 623.
Krankheit
Strafvollstreckung 616, 617, 622, 623.
Zeugenvernehmung 264.
Kreuzverhör 281, 282.
Küstenfrachtfahrt 605.

L.

Ladungen
Abwesende 44, 45, 417, 418, 602.
Beauftragung des Gerichtsvollziehers 44.
Berufungsinstanz 466, 467.
Beschuldigter zur Vernehmung 153.
Hauptverhandlung 252, 255, 256, 259, 260, 274, 288, 466.
Militärpersonen 51.
Personen mit Anspruch auf Gegenstand von Einziehungen 606.
Privatklage 556.
Sachverständige 51, 82.
Wehrpflichtige 602.
Zeugen 51, 81.
Landesgesetze
Besonderes Verfahren 647.
Feldrügesachen 648.
Forstrügesachen 648.
Hohenzollern 650.
Landesherrn 650.
Landesherrliche Familien 650.

Prozessrechtliche Vorschriften 652.
Strafbescheide 591.
Strafverfügungen 585.
Uebergangsbestimmungen 654.

Landesherrn
Begnadigungsrecht 614.
Genehmigung zum Zeugniss der Minister u. Bundesrathsmitglieder 52, 61.
Strafprozess-Ordnung 650.
Zeugenvernehmung 81.

Landesherrliche Familien
Strafprozess-Ordnung 650.
Zeugenvernehmung 81.

Landesjustizverwaltung
Bestellung von Vergleichsbehörden bei Beleidigungen 551.
Jahreslisten der Schöffen und Geschworenen 648.
Uebertragung der Strafvollstreckung an die Amtsrichter 613.
Zulassung von einfacheren Formen bei Zustellungen 44.

Landgerichte
Berufung 459, 496.
Einreichung der Anklageschrift 228.
Ablehnung des Untersuchungsrichters und Amtsrichters 34.
Eröffnung des Hauptverfahrens 227.
Eröffnung des Hauptverfahrens vor anderen Gerichten 244.
Nothwendige Vertheidigung 162—164.
Revision 480—482, 496.
Strafbescheide 594.
Umwandlung von Geldstrafen 594.

Landstreicher
Untersuchungshaft 126.

Leichenöffnung
Ausgrabung einer Leiche 93.
Beiziehung von zwei Aerzten 92.
Feststellung der Persönlichkeit 95.
Gerichtsarzt 92.
Neugeborene 95.
Umfang 95.
Vergiftung 96.
Verlesung des Protokolls in der Hauptverhandlung 301.
Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 187, 189.

Leichenschau
Ausgrabung einer Leiche 93.
Verlesung des Protokolls in der Hauptverhandlung 301.
Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 187, 189.
Zuziehung eines Arztes 92, 94.

Leichnam
Ermittelung der Todesart 184.

Leitung der Hauptverhandlung
Vorsitzender 279.

Leumundszeugnisse
Unzulässigkeit deren Verlesung 310, 311.

M.

Marine
Sachverständige 86.
Zeugen 51, 54, 77.

Meineid
Wiederaufnahmegrund 518, 520, 525.

Mildernde Umstände
Angabe des Stimmenverhältnisses 399.
Nebenfrage 387.
Unzulässigkeit der Wiederaufnahme 529.
Stimmenzahl 387.
Strafzumessungsfrage 323.
Urtheilsgründe 336, 340.

Militärbehörden
Beschlagnahme 102.
Durchsuchung 117.
Wehrpflichtige 599, 601.
Zeugen 51, 54, 77.

Militärgerichte
Sachverständige 86.
Zeugen 54, 77, 60.

Militärpersonen
Beschlagnahme 102.
Durchsuchung 117.
Zeugenladung 51.
Zeugnisszwang 54, 77, 80.
Zwang gegen Sachverständige 86.

Minderjährige
Beistände für dieselben 172.

Minder schwere Fälle
Strafzumessungsfrage 323.

Minister
Zeugenvernehmung 52, 60, 61.

Mitschuldige
Abwesenheit 424.
Berufung 473.
Kostentragung 631.
Revision 514, 515.
Verlesung der Protokolle in der Hauptverhandlung 303—307.
Vernehmung ausser Gegenwart des andern 299.

Modelle
Urheberrecht 605, 651.

Mündlichkeit des Verfahrens 303.

Monat
Fristberechnung 47.

Münzvergehen
Gutachten von Fachbehörden 96.

Musikalische Kompositionen
Urheberrecht 605, 651.

Muster
Urheberrecht 605, 651.

N.

Nachlass
Nichthaftung für die Kosten 629.

Nachtzeit
Durchsuchung 116.

Nahrungsmittel
Verkehr 605.

Naturereignisse
Wiedereinsetzungsgrund 48.

Nebenfragen 377, 383—388, 400, 405.

Nebenklage
Ablehnung von Sachverständigen 84.
Ausschlusserklärung 569, 572.
Anwesenheit bei Untersuchungshandlungen 220.
Berechtigte 174, 568, 573.
Busse 573—575.
Kostentragung 640.
Privatkläger 546, 547, 568.
Rechte des Nebenklägers 569.
Rechtsmittel 432, 571, 572.
Verfahren 571.
Verletzter 202.
Vertreter 437.
Zeugen 570.

Neugeborene
Leichenöffnung 95.

Neue Thatsachen oder **Beweismittel**
Begriff 251.
Berufungsinstanz 466, 470.
Hervortreten in der Hauptverhandlung 329—334.
Oeffentliche Klage 201.
Privatklage 555.
Schöffenurtheile 519, 522, 523.
Schwurgerichte 405.
Wiederaufnahmegrund 250, 518, 522, 523.

Nichtigkeit des Verfahrens 481, 485, 487—492.

Nichtigkeitsbeschwerde 480.

Nichtschuld
Revision der Staatsanwaltschaft 493.

Non bis in idem 326—329, 562, 581.

Nothwendige Auslagen
Kostentragung 627, 633, 634, 639, 640, 642.

Nothwendige Vertheidigung
Gebühren aus der Staatskasse 173.
Geisteszustand des Beschuldigten 88, 89.
Jugend 162.
Reichsgericht 164.
Revisionsgrund 487, 490.
Schwurgericht 162.
Stummheit 162.
Taubheit 162.
Verbrechen 162.

O.

Oberlandesgerichte
Ablehnung der Strafverfolgung 196.
Beschwerde 446, 452.
Revision 482.

Obmann der Geschworenen 394, 399, 400.

Oeffentliche Abgaben und **Gefälle** s. Abgaben.

Oeffentliche Blätter
Aufforderung des Abwesenden 426.
Freisprechung im Wiederaufnahmeverfahren 537.
Vermögensbeschlagnahme 432, 428.
Zustellungen 44, 417, 602.

Oeffentliche Klage
Ablehnung 196.
Abwesende 414, 415.
Antrag auf Erhebung 181, 196, 568.
Antrag auf Voruntersuchung 195, 205.
Beleidigungen 546.
Busse 573.
Einreichung der Anklageschrift 195, 228.
Frist zur Erhebung gegen Verhaftete 146, 147.
Gerichtsbeschluss 201.
Körperverletzung 546.
Neue Thatsachen oder Beweismittel 200.
Pflicht der Staatsanwaltschaft zur Erhebung 175, 195, 228.
Untersuchungshaft 125—140.

Untersuchungshandlungen bei Gefahr im Verzuge 192.
Unzulässigkeit der Zurücknahme 178.
Vorbereitungsverfahren 44, 180—195.
Vorführung bei Festnahme 150.
Zweck 174.

Oeffentlichkeit der Hauptverhandlung
Beeidigung der Geschworenen 366.
Beurkundung im Sitzungsprotokoll 350.
Bildung der Geschworenenbank 360.
Revisionsgrund 487, 488, 490.

Offiziere
Entziehung der Wehrpflicht 599—603.

Ordentliche Strafgerichte
Anwendbarkeit der St.-P.-O. 647.
Sachliche Zuständigkeit 1.

Ort der That
Gerichtsstand 7—10.

Oertliche Zuständigkeit
Begriff 1.
Einwände 20–24.
Einzelne Untersuchungshandlungen 26.
Eröffnung des Hauptverfahrens 233.
Gerichtsstände 7—27.
Hauptverhandlung 316.
Prüfung von Amtswegen 22, 23, 24.
Staatsanwaltschaft 16.
Streit zwischen Gerichten 19, 24, 25.
Uebertragung 19.
Voruntersuchung 206—210.
Zusammenhang 16—18.
Zuvorkommen 15.

Ortsbesichtigung s. Augenschein.

P.

Papiere
Durchsicht 122.

Parteienöffentlichkeit im Vorverfahren 194, 195, 218—223, 265, 266, 534.

Personenstandsregister
Verlesung in der Hauptverhandlung 301.

Personenvereine
Privatklage 541, 543.

Persönliches Erscheinen in der Hauptverhandlung
Angeklagter 278, 557.
Privatkläger 548, 556.

Pfandbestellung
Sicherheitsleistung 134.

Polizeiaufsicht
Durchsuchung zur Nachtzeit 116.
Untersuchungshaft 129.

Polizeibeamte
Anzeigen strafbarer Handlungen 181.
Aufträge der Staatsanwaltschaft 185.
Aufträge des Untersuchungsrichters 215.
Ausschliessungsgrund für Gerichtspersonen 28, 36.
Beschlagnahme 101—104.
Durchsuchung 117—120.
Erforschung strafbarer Handlungen 190.
Ermittelung der Todesart 184.
Ersuchen der Staatsanwaltschaft 185.
Festnahme 148.

Polizeibehörden
Anzeigen strafbarer Handlungen 181.
Erforschung strafbarer Handlungen 190.
Ermittelung der Todesart 184.
Ersuchen der Staatsanwaltschaft 185.
Ersuchen d. Untersuchungsrichters 215.
Steckbriefe 151.
Strafverfügungen 585, 653.

Polizeiliche Strafverfügungen s. Strafverfügungen.

Post
Beschlagnahme 105—112.
Zustellungen 42, 43.

Postgesetz 651.

Pressgesetz 651.

Presssachen
Beschlagnahme 85, 651.
Gerichtsstand 10, 11.
Zeugnisszwang 65.
Zusammenhang 3.

Privatklage
Ablehnung der öffentlichen Klage 199.
Ablehnung von Gerichtspersonen 32, 36.
Ablehnung von Sachverständigen 83, 84.
Allgemeines 174.
Akteneinsicht 556.
Anwesenheit des Privatklägers in der Hauptverhandlung 487, 490.
Armenrecht 549, 550.
Beistand 548.
Berechtigte 541—545.
Busse 573, 575, 626.
Einstellung des Verfahrens 561, 562, 566.
Einziehung 604—607.
Erhebung 553.
Eröffnung des Hauptverfahrens 554.
Festnahme 555.
Fortsetzung 566.
Hauptverhandlung 554—559.
Kosten 627, 639.
Mehrheit von Klagberechtigten 544.
Nebenklage 546, 547, 568.
Neue Thatsachen oder Beweismittel 555.

Persönliches Erscheinen 548, 557, 558.
Rechtsmittel 432, 555, 562, 607.
Schwurgericht 555, 556.
Sicherheitsleistung für die Kosten 549.
Staatsanwaltschaft 546, 547, 554, 562.
Sühneversuch 551.
Tod 566.
Umfang der Beweisaufnahme 292—295.
Unmittelbare Ladung von Zeugen und Sachverständigen 557.
Untersuchungshaft 555.
Vertheidigung 558.
Vertretung des Privatklägers 548, 558, 639.
Vorbereitung der Hauptverhandlung 556, 557.
Vorverfahren 553—555.
Wiederaufnahme des Verfahrens 562.
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 563, 564.
Widerklage 12, 559, 560.
Zurücknahme 563—566.
Zweck 174.

Protokolle
Ablehnungsgesuch 33.
Anträge auf Strafverfolgung 181, 182.
Augenschein 91.
Beeidigung eines Zeugen im Vorverfahren 72.
Beweiskraft 214, 215, 353.
Genehmigung 214.
Hinrichtung 615.
Mängel 349.
Nichtigkeit 215, 348.
Privatklage 553.
Rechtsmittel 436, 439, 450, 459, 496, 501, 504.
Sitzungsprotokoll 252, 254, 310, 348 bis 353.
Strafbefehle 580.
Strafverfügungen 587.
Verlesung 81, 214, 275, 301—310, 469, 471.
Vernehmung im Vorbereitungsverfahren der Hauptverhandlung 266, 275.
Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 194.
Voruntersuchung 214, 215.
Wiederaufnahme des Verfahrens 530.

Prozessvorschriften
Berufung 473.
Relative Rechtskraft 480.
Revisionsgrund 481, 485, 487—492, 499, 507.

R.

Rechtfertigung
Berufung 462.
Revision 501.

Rechtsanwälte
Beschwerde gegen Ablehnung der Strafverfolgung 196.
Gebühren des bestellten Vertheidigers aus der Staatskasse 173.
Privatklage 548, 556, 557, 562, 639.
Vertheidiger 159, 161, 166, 173.
Vertreter der Verwaltungsbehörden 595.
Wiederaufnahme des Verfahrens 530, 562.
Zeugnissverweigerungsgrund 59.

Rechtsbelehrung des Schwurgerichtsvorsitzenden 389—391, 398.

Rechtsberufung 481.

Rechtskandidaten
Vertheidiger 166.

Rechtskraft des Urtheils
Hemmung 461, 498.
Relative 477—480, 516.
Voraussetzung der Strafvollstreckung 609.
Wirkung 326—329.

Rechtskundige
Vertheidiger 166.
Vertreter 548, 557, 558.

Rechtslehrer
Vertheidiger 159.

Rechtsmittel
Angehörige 420, 432.
Berufung 458—480.
Beschuldigter 432, 436.
Beschwerde 446—457.
Bevollmächtigter 437.
Dritte Personen 432, 607.
Ehemann 435.
Einlegung 437—442.
Einziehungen 432, 607.
Freilassung des Freigesprochenen 141.
Fristen 440, 441.
Irrthum in der Bezeichnung 442.
Kostentragung 642—644.
Nebenkläger 432, 571.
Privatkläger 432, 562.
Revision 480—517.
Staatsanwaltschaft 432, 433, 440, 442, 493, 547, 607.
Strafbefehle 580,
Vertheidiger 420, 431, 443.

Vertreter 435.
Verwaltungsbehörden 432, 598.
Verzicht 443, 444, 610, 612.
Zurücknahme 178, 443—445, 611, 642.

Rechtsnorm
Begriff 654.
Begründung des Revisionsantrags 499.
Verletzung als Revisionsgrund 483—487.

Reformatio in pejus 477—480, 516, 539.

Reichsanzeiger
Vermögensbeschlagnahme 422, 428.
Wiederaufnahme des Verfahrens 537.

Reichsbehörden
Zeugenvernehmung der Vorstände 52.

Reichsgesetze
Verhältniss zur St.-P.-O. 650—652.

Reichsgericht
Ordentliches Strafgericht 2.

Reichskanzler
Zeugenvernehmung 52, 60.

Reichskasse
Kostentragung 644.

Reichsstempelabgaben 652.

Reichstagsmitglieder
Untersuchungshaft 129.
Zeugenvernehmung 52.

Reisekosten
Sachverständige 90, 91, 260.
Zeugen 81, 260.

Reiz 323.

Reservisten
Entziehung der Wehrpflicht 599—604.

Revision
Allgemeines 432, 480—482.
Anträge 497, 498—502, 505, 507, 562, 598.
Aufhebung des angefochtenen Urtheils 508, 509.
Begründung der Revisionsanträge 497, 498—500.
Beschluss 503, 505.
Beschränkung der Staatsanwaltschaft 493—495.
Gründe 483—492.
Einlegung 496, 497.
Erkenntniss in der Sache 509—511.
Hauptverhandlung 506—514.
Hemmung der Rechtskraft 498.
Mitbeschuldigte 514, 515.
Privatkläger 572.
Prozessvorschriften als Begründung 473, 481, 485, 487—492, 493, 500, 501, 508.
Rechtsbelehrung des Schwurgerichtsvorsitzenden 391.
Relative Rechtskraft 516, 517.
Todesstrafe 497.
Umfang der Prüfung 507.
Unzulässigkeit 503, 505.
Unzuständigkeit 505, 513.
Urtheil 505, 508—514.
Urtheile der Berufungsinstanz 496.
Verfahren 504, 505.
Wiederaufnahme des Verfahrens 530 bis 532.
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 498.
Wirkung der Entscheidung 516, 517.
Zulässigkeit 480.
Zurückverweisung 509—513.
Zuständigkeit 482.

Revisionsanträge 497, 498—502, 505, 507, 562, 598.

Revisionsgericht
Wiederaufnahme des Verfahrens 530 bis 532.

Revisionsschrift 501.

Richter
Ablehnung 32—36, 487.
Amtspflichtverletzung als Wiederaufnahmegrund 518, 521, 525, 529.
Anordnungen über die Untersuchungshaft 132.
Augenschein 91.
Ausdrucksweise des Gesetzes 38.
Ausschliessung 27—32, 487, 489.
Auswahl der Sachverständigen 83.
Beauftragter 55, 77, 200, 264, 426, 446, 452, 534.
Benachrichtigung eines Abwesenden 425.
Beschlagnahme 101—112.
Beschlagnahme von Postsendungen und Telegrammen 110—112.
Beweiserhebungen gegen Abwesende 426.
Beweiserhebungen im Wiederaufnahmeverfahren 534.
Durchsicht von Papieren 122.
Durchsuchung 117—123.
Ersuchter 55, 77, 212, 264, 426, 446, 452.
Fragerecht 283.
Haftbefehl 129.
Höhe und Art der Sicherheitsleistung 134.
Leichenöffnung 92.
Leichenschau 92.

Leitung der Sachverständigen 86.
Mitwirkung als Revisionsgrund 487, 488—490.
Neue Begutachtung durch Sachverständige 90.
Steckbriefe 151.
Verhör des Verhafteten 131.
Vermögensbeschlagnahme 422.

Rückfall
Strafzumessungsfrage 322.
Vertheidigung 163.

Rückgabe von Ueberführungsstücken 123 bis 125.



Sachbestand
Feststellung i. Augenscheinsprotokoll 91.

Sachleitung in der Hauptverhandlung 279, 280.

Sachliche Zuständigkeit
Ausdehnung auf eine andere That 334.
Begriff 1.
Berufungsinstanz 473, 474.
Einzelne Untersuchungshandlungen 7.
Entscheidungen in der Hauptverhandlung 343—348.
Gerichte 1.
Prüfung von Amtswegen 6.
Streit 1.
Voruntersuchung 206—209.
Zusammenhang 2—6.

Sachverständige
Ablehnung 83, 84.
Akteneinsicht 88.
Anwendbarkeit der Vorschriften über Zeugen 82.
Anzahl 83.
Aufruf 286.
Ausschliessungsgrund für Gerichtspersonen 28, 29, 36.
Auswahl 83.
Beeidigung 87, 534.
Berufungsinstanz 466, 469, 471.
Beschwerde 446.
Eid 87.
Entfernung von der Gerichtsstelle 300.
Entschädigung 90, 91, 260.
Fachbehörde 96, 310, 312.
Geisteszustand des Beschuldigten 88, 89.
Genehmigung der vorgesetzten Dienstbehörde 85.
Kollegiale Fachbehörde 310, 312.
Ladung 51, 82.
Ladung durch den Angeschuldigten im Vorverfahren 223, 224.
Ladung zur Hauptverhandlung 255, 259—262, 288.
Leichenöffnung 92—95.
Leitung durch den Richter 86.
Mündliches oder schriftliches Gutachten im Vorverfahren 90.
Münzvergehen 96.
Namhaftmachung 263, 295—299.
Neue Begutachtung 90.
Parteienöffentlichkeit 220—222, 264, 265, 534.
Pflicht zur Annnahme 84.
Rechtsbeistand 159.
Schriftenvergleichung 96.
Strafen 85, 86, 446, 610.
Vergiftung 96.
Verlesung des Protokolls in der Hauptverhandlung 303—307, 308, 469, 471.
Verletzung der Eidespflicht als Wiederaufnahmegrund 518, 520, 525, 529.
Vernehmung im Vorbereitungsverfahren der Hauptverhandlung 264, 265.
Vernehmung in der Hauptverhandlung 279, 283, 288, 299, 301.
Vertretung des Gutachtens einer Behörde 310, 312.
Verweigerung des Gutachtens 85, 86.
Vorbereitung des Gutachtens 88.
Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 187, 189.
Wiederaufnahme des Verfahrens 534.
Zeugen 91.

Sachverständige Zeugen 91.

Salzsteuergesetz 651.

Säugende Mütter
Strafvollstreckung 618.

Schiff
Gerichtsstand der zur See begangenen Handlungen 14.

Schlussvorträge
Angeklagter 313, 389, 410, 471, 507.
Dolmetscher 314.
Staatsanwaltschaft 313, 389, 410, 471, 507.
Vorsitzender 389—391, 398.

Schöffen
Ablehnung 36, 487.
Amtspflichtverletzung als Wiederaufnahmegrund 518, 520, 525, 529.
Ausschliessung 36, 487, 489.
Ausschluss von der Hauptverhandlung 252, 648, 649.

Fragerecht 283, 284.
Jahresliste 647.
Mitwirkung als Revisionsgrund 487, 489.

Schöffengerichte
Ausschluss der Vermögensbeschlagnahme 427.
Berufung 458.
Eröffnung des Hauptverfahrens 228, 231, 234.
Hauptverhandlung ohne Eröffnungsbeschluss 252, 253.
Hauptverhandlung ohne Schöffen 252, 254.
Neue Thatsachen oder Beweismittel 518, 522, 523.
Privatklage 544.
Sitzungsprotokoll 350, 352.
Strafbefehle 576, 582.
Strafbescheide 594.
Strafverfügungen 589.
Strafvollstreckung 613.
Umfang der Beweisaufnahme 292, 295.
Unzulässigkeit der Revision 482.
Unzulässigkeit der Voruntersuchung 204.
Unzuständigkeitsbeschluss 344.
Wiederaufnahme des Verfahrens 518.

Schriftvergleichung
Echtheit von Schriftstücken 96.

Schriftlichkeit
Einlegung von Rechtsmitteln 432—442, 450, 459, 496, 501.
Einspruch gegen Strafbefehl 580.
Einspruch gegen Strafverfügung 587.
Nebenklage 569.
Privatklage 553.

Schriftstücke
Ermittelung der Echtheit 96.
Verlesung in der Hauptverhandlung 301, 310.
Vorlage von amtlichen 99.

Schuldfrage 321—324, 380, 389, 413.

Schwägerschaft
Ausschliessungsgrund für Gerichtspersonen 27, 28.
Zeugnissverweigerungsgrund 56, 66.

Schwangere
Todesurtheil 614.

Schwurgerichte
Anklageschrift 229.
Ablehnung der Geschworenen 361—364, 569.
Absperrung der Geschworenen 393, 394.
Ausloosung der Geschworenen 360, 361.
Beeidigung der Geschworenen 366.
Berathung der Geschworenen 392—396, 402, 405, 407, 408.
Bildung der Geschworenenbank 359 bis 366.
Fragestellung 369—389, 392, 397, 405, 408.
Freisprechung 410.
Hauptverhandlung 355, 356.
Privatklage 556, 557.
Rechtsbelehrung des Vorsitzenden 389 bis 391.
Revision 480, 493—495, 512.
Schlussvorträge 389, 410.
Spruch 395—409.
Spruchliste 356, 359.
Uebertragung der Entscheidung an ein anderes Gericht 19.
Unzuständigkeitsbeschluss 347.
Urtheil 410, 411.
Verhandlung 369.
Verweisung zur nächsten Schwurgerichtsperiode 411—414.
Voruntersuchung 203, 204.
Zusammenhang in Presssachen 3.
Zusammenhang in Privatklagesachen 556, 557.

Seemannsordnung 650—652.

Seeunfälle 651.

Senatsmitglieder der Hansestädte
Zeugenvernehmungen 52, 53, 60.

Sicheres Geleit 430, 431.

Sicherheitsbeamte
Anzeigen strafbarer Handlungen 181.
Aufträge der Staatsanwaltschaft 185.
Aufträge und Ersuchen des Untersuchungsrichters 215, 216.
Beschlagnahme 101—104.
Durchsuchung 117—119.
Erforschung strafbarer Handlungen 190, 191.
Festnahme 148.

Sicherheitsleistung
Antragsteller 202.
Art 134.
Freiwerden 136, 137.
Höhe 134.
Nebenklage 569.
Privatklage 549, 550.
Sofortige Beschwerde 138.
Strafvollstreckung 618.
Verfall 138—141.
Voraussetzungen 134.
Weitere Beschwerde 455, 457.

Wiederverhaftung 135, 136.
Zustellungsbevollmächtigter 135.

Sitzungspolizei 272.

Sitzungsprotokoll
Beurkundung der Verlesung von Schriftstücken 310.
Beweiskraft 353.
Inhalt 348—353.
Nothwendigkeit 348.
Schöffengericht 252—254, 350.
Unterschriften 348.
Verlesung 350.

Skrutinialverfahren s. Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage.

Sofortige Beschwerde
Ablehnung von Gerichtspersonen 35.
Aufschiebende Wirkung 89.
Eröffnung des Hauptverfahrens 231, 233, 248, 347.
Festsetzung einer Gesammtstrafe 624.
Frist 456.
Kostenentscheidung bezüglich des Anzeigers 635.
Privatklage 555.
Sicherheitsleistung 138, 140.
Strafvollstreckung 624.
Umwandlung der Geldstrafe eines Strafbescheids 594.
Unterbringung des Beschuldigten in einer Irrenanstalt 89.
Unzulässigkeitserklärung der Berufung 465.
Voruntersuchung 208—210.
Wiederaufnahme des Verfahrens 539.
Wiedereinsetzung i. d. vorigen Stand 50.
Wirkungen 456.

Sonntag
Fortsetzung der Hauptverhandlung 270.
Fristberechnung 47.

Spielkartenstempel 651.

Spruch der Geschworenen
Angabe des Stimmenverhältnisses 399.
Berichtigung von Mängeln 402—409.
Irrthum 411—414.
Kundgabe 400, 401.
Niederschrift 399, 409.
Unterzeichnung 399.
Urtheil 411.
Verkündung 409.

Spruchliste 356, 359.

Staatsanwaltschaft
Ablehnung von Gerichtspersonen 32, 36.
Ablehnung von Geschworenen 361—364.
Ablehnung von Sachverständigen 83, 84.
Ablehnung der Strafverfolgung 196 bis 202.
Akteneinsicht 224, 225, 265, 266.
Aktenvorlage an das zuständige höhere Gericht 245, 451.
Anhörung in der Beschwerdeinstanz 454.
Anhörung vor Erlass gerichtlicher Entscheidungen 37, 38.
Anklageerhebung ohne Voruntersuchung 228, 595.
Anklageschrift 227, 228—234, 243.
Antrag auf Haftbefehl beim Amtsrichter 144—147.
Anträge auf Strafverfolgung 181—183.
Antrag auf Voruntersuchung 203—210, 212.
Anwesenheit bei Untersuchungshandlungen 194, 218—222, 265—267, 275, 534, 535.
Aufhebung des Haftbefehls 143.
Ausdehnung der Hauptverhandlung auf eine andere That 334, 335.
Ausschliessungsgrund für den Richter 28.
Aussetzung der Hauptverhandlung wegen neuer Thatsachen oder Beweismittel 295—299.
Berufungsverfahren 464, 466.
Beschlagnahme 101—104.
Beschlagnahme von Briefen, Postsendungen und Telegrammen 105—110.
Beschlagnahmte Papiere 122.
Beschränkung der Revision 493—495.
Beurkundung der Verlesung von Schriftstücken 310.
Beweisanträge des Angeklagten 259.
Durchführung der öffentlichen Klage zufolge Gerichtsbeschlusses 201.
Durchsuchung 117—122.
Einstellung des Vorbereitungsverfahrens der öffentlichen Klage 195, 196.
Einstellung des Verfahrens durch das Gericht 226, 227.
Einziehungen 604, 607.
Entlassung von Zeugen und Sachverständigen 300.
Entlastungsbeweis 184.
Erforschung des Sachverhalts 184.
Ergänzung der Voruntersuchung 226.
Erklärung vor Erlass gerichtlicher Entscheidungen 37, 38.
Ermittelung der Todesart 184.
Eröffnung des Hauptverfahrens 226, 227.
Fragerecht 222, 283.
Fragestellung beim Schwurgericht 369, 370, 397, 398.

Freilassung gegen Sicherheitsleistung in der Voruntersuchung 138, 143.
Geschworenenbank für mehrere Verhandlungen 364, 365.
Haftbefehl 619.
Herbeischaffung der Ueberführungsstücke 255.
Kostentragung 643, 644.
Kreuzverhör 281, 282.
Ladungen für die Hauptverhandlung 255, 596.
Mitwirkung bei der Hauptverhandlung 268, 487, 490.
Namhaftmachung der Zeugen und Sachverständigen 263, 295—299.
Nebenklage 569, 571.
Oeffentliche Klage 175, 195, 546.
Pflichtverletzung 521.
Privatklage 546, 547, 553, 562.
Rechtsmittel gegen die Eröffnung des Hauptverfahrens ablehnende Beschlüsse 231, 233, 248.
Rechtsmittel bezüglich der Voruntersuchung 208—210.
Rechtsmittel gegen Unzuständigkeitsbeschlüsse in der Hauptverhandlung 344, 347.
Rechtsmittel gegen Urtheile 432, 433, 440, 442, 443, 493—498, 547, 607.
Revisionsverfahren 387, 388.
Richterliche Untersuchungshandlungen 186—190, 194.
Schlussvortrag 313, 380, 410, 471, 507.
Steckbriefe 151, 619.
Strafbefehle 576, 578.
Strafbescheide 591, 593, 596, 597.
Strafverfügungen 587, 588.
Strafvollstreckung 613, 615, 617, 619, 625.
Verbindung und Trennung zusammenhängender Strafsachen 3, 5, 6, 17.
Vermögensbeschlagnahme 426—428, 607, 608.
Vernehmungen 185, 186.
Verzicht auf einzelne Beweiserhebungen 292, 295.
Vollstreckung von Entscheidungen 41.
Vorführungsbefehle 619.
Vorläufige Einstellung bezüglich einzelner von mehreren Handlungen 246.
Vorläufige Festnahme 148.
Wiederaufnahme des Verfahrens 251, 525—528, 534, 537.
Zuständigkeit 15.
Zuständigkeitsstreit 19.
Zustimmung zur Verhandlung ohne Schöffen 252.

Staatskasse
Entschädigung unmittelbar geladener Personen 260—262.
Kostentragung 173, 633, 634, 644.

Staatsverträge
Unanwendbarkeit der St.-Pr.-O. 652.

Staatsoberhaupt
Vollzug der Todesstrafe 614.

Steckbriefe
Amtsrichter 619.
Inhalt 151.
Polizeibehörden 151.
Richter 151.
Staatsanwaltschaft 151, 619.
Voraussetzungen 151, 619.

Steuerbehörden 653, 654.

Stimmenverhältniss
Angabe i. Geschworenenspruch 399, 400.
Schuldfrage 321, 322.

Störung der Amtsthätigkeit 191, 192.

Strafandrohungen
Beschwerde 448.

Strafantritt 610.

Strafaufschub
Gerichtliche Entscheidungen 620.
Gründe 51, 524, 614, 616—619.
Sicherheitsleistung 618.

Strafbare Handlungen
Erforschung 184, 185.
Verfolgung 174, 175.
Verurtheilung als Voraussetzung der Wiederaufnahme 529.

Strafbarkeit
Gesetzlich besonders vorgesehene Umstände 322—324, 329, 332, 336, 383 bis 386, 494.

Strafbefehle
Amtsrichter 576.
Antrag 578.
Einspruch 580, 581, 582.
Hauptverhandlung 582—584.
Inhalt 580.
Kosten 627.
Rechtsmittel 580.
Staatsanwaltschaft 576, 578, 582.
Vertheidiger 582, 583.
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 584.
Zulässigkeit 576—578.
Zurücknahme des Einspruchs 582.

Strafbescheide
Beschwerde 590.

Gerichtliche Entscheidung 592—594.
Inhalt 590, 591.
Staatsanwaltschaft 593, 595, 596, 597.
Verfahren im Verwaltungswege 653.
Vollstreckung 593.
Wiedereinsetzung i. d. vorigen Stand 592.
Zulässigkeit 590, 591.
Zurücknahme des Antrags auf gerichtliche Entscheidung 592.

Straffestsetzung gegen Dritte
Beschwerde 446, 448.

Straffreierklärung 317, 635.

Strafgesetz
Bezeichnung in der Anklageschrift 229, Strafbefehlen 576, Strafbescheiden 590, Strafverfügungen 585, Urtheilen 336.

Strafkammer
Ausschliessung von der Mitwirkung 30.

Straflisten
Verlesung in der Hauptverhandlung 301.

Strafprozess-Ordnung
Anwendbarkeit 647, 650—656.
Inkrafttreten 647.

Strafurtheile (vgl. Urtheile)
Verlesung in der Hauptverhandlung 301.

Strafverfügungen
Beschwerde 585.
Gerichtliche Entscheidung 585, 587, 590.
Inhalt 585.
Staatsanwaltschaft 588, 589, 590.
Umwandlung einer Geldstrafe 585, 586.
Verfahren im Verwaltungswege 586.
Vollstreckung 587, 610.
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 588.
Zulässigkeit 585—587.
Zurücknahme des Antrags auf gerichtliche Entscheidung 589.

Strafvollstreckung
Amtsrichter 613.
Anrechnung der Untersuchungshaft 611—613, 657.
Anwendbarkeit der St.-P.-O. 656.
Aufschub 51, 524, 614, 616—619, 620.
Berechnung der Strafzeit 516, 540, 541, 611, 612.
Berufung 463.
Geisteskranke 614, 616, 620.
Gerichtliche Entscheidung 617, 618, 620—625.
Haftbefehle 619.
Kostentragung 629, 631.
Kranke 616, 617, 623.
Nachweis der Zustellung 44.
Revision 503.
Säugende Mütter 618.
Schwangere 614.
Staatsanwaltschaft 613, 615, 619, 623, 625.
Steckbriefe 619.
Todesurtheile 614, 615.
Vermögensstrafen 626.
Vorausetzungen 609, 610, 613.
Vorführungsbefehle 619.
Wiederaufnahme 524.
Wiedereinsetzung 50.

Strafzumessung
Unzulässigkeit der Wiederaufnahme 528.
Urtheilsgründe 336, 339, 340.

Stumme
Nothwendige Vertheidigung 162.
Zeugeneid 70.

Sühneversuch
Beleidigungen 551, 561.

T.

Tabaksteuergesetz 652.

Tag
Fristenberechnung 46.

Taube
Dolmetscher 314.
Nothwendige Vertheidigung 162.

Taubstumme
Nebenfrage 388.

Telegramme
Beschlagnahme 105, 109, 110.
Einlegung von Rechtsmitteln 438, 439, 502.

Testamente
Beschlagnahme 100.

That
Gerichtsstand 7—11.

Thäter
Zusammenhang 4.

Theilnehmer
Zusammenhang 4.

Tod
Einstellung des Verfahrens 239, 566.
Fortsetzung der Privatklage 566, 567.
Kosten vor Rechtskraft des Urtheils 629.
Nebenklage 572.
Verlesung von Protokollen 303.
Wiederaufnahme des Verfahrens 537.

Todesfälle
Anzeige 181.

Todesstrafe
Revision 497.
Vollstreckung 614, 615, 616.

Trennung zusammmenhängender Strafsachen 2, 5, 6, 17.

U.

Ueberführungsstücke
Einsichtnahme durch den Vertheidiger 169.
Rückgabe 123—125.
Schwurgerichte 393.

Uebertragung der Untersuchung und Entscheidung 15, 19, 24. 25.

Uebergangsbestimmungen 647, 654 bis 656.

Uebertretungen
Hauptverhandlung ohne Eröffnungsbeschluss 252, 253.
Hauptverhandlung ohne Schöffen 252, 254.
Strafbefehle 576.
Strafverfügungen 585.
Umfang der Beweisaufnahme 292, 295.
Untersuchungshaft 129.
Voruntersuchung 204.

Ueberweisung an die Landespolizeihörde
Strafbefehle 576.
Untersuchungshaft 129.

Umwandlung von Geldstrafen 479, 593, 594, 621.

Unbekannter
Auffindung des Leichnams 184.

Unbrauchbarmachung von Gegenständen 604—608 (vgl. Einziehung).

Ungehorsamsverfahren 270, 271, 273, 274, 416, 599—604.

Unterbrechung der Hauptverhandlung
Aussetzung des Urtheils 340, 341, 411.
Fortsetzung der Verhandlung 269.
Gerichtliche Entscheidung 269.
Neubildung der Geschworenenbank 366.
Verfügung des Vorsitzenden 269.
Vertheidigung 167, 168, 269.

Unterbringung in einer Erziehungsanstalt
Zustellung des Urtheils 343.

Unterredungen
Vertheidiger u. Beschuldigter 171, 172.

Unterschriften
Geschworenenspruch 399, 401.
Protokolle 214, 215.
Schwurgerichtsfragen 392.
Sitzungsprotokoll 348.
Urtheil 354.

Untersuchung
Beschränkung auf die Klage 177.
Erhebung der Klage als Bedingung 174, 175.
Uebertragung durch das obere Gericht 15, 17, 19.

Untersuchungsgefangene
Behandlung 131—133.
Verkehr mit dem Vertheidiger 171, 172.

Untersuchungshaft (vgl. Verhaftung)
Anrechnung auf die Strafe 611—613, 657.
Aufhebung 141, 143.
Beschaffenheit 131, 133.
Beschwerde 446, 455.
Eröffnung des Hauptverfahrens 241.
Kostentragung 631.
Privatklage 555.
Sicheres Geleit 430, 431.
Sicherheitsleistung 134—141.
Voraussetzungen 125—129.
Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 144—147.
Zuständigkeit zum Erlass der Entscheidungen 143, 144.

Untersuchungshandlungen
Protokoll 214, 215.
Oertliche Unzuständigkeit 26.
Sachliche Unzuständigkeit 6, 7.
Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 186—190.
Voruntersuchung 212, 213.

Untersuchungsrichter
Ablehnung der Voruntersuchung 206.
Amtsrichter 212, 213.
Aufträge und Ersuchen an Polizei- und Sicherheitsbeamte 215, 216.
Ausdehnung der Untersuchung 218.
Ausschliessung bei Entscheidungen der Strafkammer 30, 31, 227.
Beschlagnahme gegen Abwesende 422.
Beschwerde 446, 452.
Entscheidung über Anträge der Staatsanwaltschaft 225.
Eröffnung der Voruntersuchung 211.
Führung der Voruntersuchung 211.

Landgerichtliche Entscheidung bei Ablehnung des Untersuchungsrichters 34.
Protokoll 214, 215.
Reichsgericht 213.
Schluss der Voruntersuchung 226.
Störung von Amtshandlungen 192.
Umfang 216.
Untersuchungshaft 143, 144.
Unzulässigkeit 206, 207.
Vollstreckung von Beschlüssen und Verfügungen 41.
Zustellungen 41.
Zwangsmassregeln gegen Zeugen und Sachverständige 53—55, 77—80.

Unzulässigkeit
Berufung 463, 465.
Revision 503, 505.
Strafverfolgung 206, 207.
Voruntersuchung 206, 207.

Unzuständigkeit
Berufungsinstanz 473, 475.
Beschluss in der Hauptverhandlung 316, 343—348.
Einstellung des Verfahrens 316.
Einzelne Untersuchungshandlungen 26.
Oertliche 20—23, 316.
Privatklage 555.
Revisionsgericht 505.
Revisionsgrund 487, 490.
Revisionsinstanz 513, 514.
Sachliche 6, 7, 316, 334, 335, 343—348, 480.
Schwurgericht 347.
Streit 1, 2.
Voruntersuchung 206—210.
Zeitpunkt der Geltendmachung 6, 20 bis 24.

Urkunden
Fälschung als Wiederaufnahmegrund 518, 520, 525, 529.
Verlesung in der Hauptverhandlung 301.

Urheberrecht
Muster und Modelle 605, 651.
Schriftwerke 605, 651.
Werke der bildenden Künste 605, 651.

Urtheil
Abschluss der Hauptverhandlung 314.
Abwesende 419.
Anhängige Strafsachen 654, 655.
Ausdehnung auf eine andere That 334, 335.
Ausfertigungen 354.
Aussetzung 340, 341.
Auszüge 354.
Begriff 37.
Berufung 458, 471, 477.
Berufungsinstanz 473—475.
Civilurtheil als Wiederaufnahmegrund 518, 522.
Beurkundung 354.
Einstellung des Verfahrens 314, 318, 561, 562.
Gegenstand 324—326, 334.
Gründe 336—341, 411, 488, 491.
Hemmung der Rechtskraft 461, 498.
Inhalt 314—318.
Kostenentscheidung 627.
Rechtsmittel 432.
Relative Rechtskraft 477—480, 516, 517.
Revision 480.
Revisionsinstanz 505, 507—514.
Schuldfrage 321, 322.
Schwurgerichte 411.
Strafbefehle 581, 584.
Strafverfügungen 590.
Unterbringung in einer Erziehungsanstalt 343.
Unterschriften 354.
Unzuständigkeit 343—347.
Veränderung der Anklage 329—334.
Verkündung 340, 411, 514.
Verlesung 340, 468, 470.
Vollstreckung 609—626.
Wiederaufnahme des Verfahrens 537 bis 540.
Wirkung der Rechtskraft 326—329, 562, 581.
Zustellung 40, 45, 343, 419, 461, 498, 571, 604, 610.
Zustellung an den Nebenkläger 571.
Zustellung an Verwaltungsbehörden 598.

Urtheilsformel
Abschrift zur Strafvollstreckung 613, 614.
Verlesung 340.

V.

Vater
Abwesende 419.
Beistand 172.

Veränderung der Anklage 329—334.

Verbindung von Strafsachen 2, 5, 16, 279.

Verbrauch der Strafklage 326—329, 562, 581.

Verbrechen
Nothwendige Vertheidigung 162—164
Untersuchungshaft 125.

Unzulässigkeit der Ausdehnung der Aburtheilung 335.
Voruntersuchung 203, 204.
Verfahren
Mängel 407, 473, 480, 481, 485, 487 bis 492, 493, 496, 509.
Vereinsrecht 652.
Vereinszollgesetz 651.
Verfolgung auf frischer That
Begriff 116.
Durchsuchung zur Nachtzeit 116.
Festnahme 148.
Verfügungen
Begriff 37.
Beschwerde 446.
Vollstreckung 610.
Vergehen
Nothwendige Vertheidigung 162, 163.
Strafbefehle 576.
Untersuchungshaft 126.
Voruntersuchung 203—205.
Vergiftung
Gutachten durch Chemiker 96.
Verhaftung (vgl. Haft, Untersuchungshaft)
Ausländer 126.
Behandlung im Gefängnisse 131—133.
Bekanntmachung des Haftbefehls 130.
Berufungsinstanz 142, 476.
Beschwerde 448, 455.
Ergreifung 152.
Fesselung 132, 133.
Festnahme 148—150.
Fluchtverdacht 125, 126, 127.
Freilassung 141.
Frist zur Erhebung der öffentlichen Klage 146, 147.
Geldstrafe 129.
Haftbefehl 129, 130, 141, 144, 146, 151, 152, 619.
Heimatloser 125.
Kollusion 125, 127.
Landstreicher 126.
Landtagsmitglieder 652.
Privatklage 555.
Rechtsmittel 436, 442, 448, 455.
Reichstagsmitglieder 129.
Revisionsinstanz 142, 507.
Sicherheitsleistung 134—141.
Steckbriefe 151, 152, 619.
Strafbefehle 577.
Uebertretungen 129.
Verbrechen 125.
Vergehen 126.
Verhör 131.
Voraussetzungen 125—130.
Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 144—147, 187, 190.
Weitere Beschwerde 455.
Wiederaufnahme des Verfahrens 536.
Verhinderung eines Gerichts an der Ausübung des Richteramts 19.
Verhör s. Vernehmung des Beschuldigten.
Verjährung
Ausnahme von der Schuldfrage 322.
Strafbescheide 591.
Strafverfügungen 585.
Verkündung
Entscheidungen 39, 40.
Revisionsinstanz 514.
Schwurgericht 411.
Urtheile 340, 411, 514.
Verlesung
Entscheidungen 39, 40.
Eröffnungsbeschluss des Hauptverfahrens 20, 286, 287, 664.
Fragen beim Schwurgericht 369, 401.
Geschworenenspruch 400, 401, 409.
Protokolle und Schriftstücke in der Hauptverhandlung 81, 301—312, 469, 471.
Sitzungsprotokoll 350, 471.
Untersuchungsprotokolle 214.
Unzuständigkeitsbeschluss 286.
Urtheil 340, 468, 470.
Zustellung an Verhaftete 40.
Verletzter
Begriff 197—199.
Beschwerde gegen Ablehnung der Strafverfolgung 196—203.
Frist bei Beschwerde 196, 200, 202.
Nebenklage 568.
Privatklage 541—543.
Rückgabe von Ueberführungsstücken 123, 124.
Sicherheitsleistung 202.
Verletzung durch eine strafbare Handlung
Ausschliessungsgrund für Gerichtspersonen 27, 28, 36.
Verletzung der Amtspflicht
Wiederaufnahmegrund 518, 521, 525, 529.
Verletzung der Eidespflicht
Wiederaufnahmegrund 518, 520, 525, 529.
Verletzung des Gesetzes
Revision 483—487.

Verlobung
Zeugnissverweigerungsgrund 56, 57, 62, 66.

Verminderungsgründe der Strafbarkeit
Nebenfragen 326—328, 377, 383—388.
Schuldfrage 322, 323.
Urtheilsgründe 336, 339.

Vermögensbeschlagnahme 422, 423, 426 bis 429, 607, 608.

Vermögensstrafen
Vollstreckung 626.

Vernehmungen
Beschuldigter 153—157, 218, 275.
Festgenommener 149.
Gerichtsschreiber 214.
Hauptverhandlung 67, 279—285, 469, 470, 471.
Parteienöffentlichkeit 194, 195, 218 bis 224, 265, 266, 275, 534.
Protokoll 214.
Sachverständige 82, 85, 88, 90.
Staatsanwaltschaft 185.
Verhafteter 131, 152.
Verlesung 275, 303—310.
Zeugen 52, 67, 81.

Vernehmung des Beschuldigten.
Ausbleiben 153.
Entbindung vom Erscheinen in der Hauptverhandlung 275.
Entlastungsbeweis 193.
Gerichtsschreiber 214.
Hauptverhandlung 279, 283, 286, 287, 469, 470.
Inhalt 155, 156.
Ladung 153.
Protokoll 214, 275, 309, 310.
Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 187, 190, 193.
Vorführung 153, 154.
Voruntersuchung 218, 219.
Zeit 131, 149, 152, 154.

Vernichtung von Gegenständen 604—608 (vgl. Einziehung).

Versammlungsrecht 653.

Versäumniss
Entschädigung 81, 90, 91, 260, 261, 637.
Kostentragung 633.
Wiedereinsetzung i. d. vorigen Stand 47.

Verordnungen
Revision 485.

Verspätung
Berufung 463, 465.
Revision 503, 505.

Verstandesschwäche
Unbeeidigtes Zeugniss 62.

Vertheidiger
Abwesende 418, 424, 425, 603.
Akteneinsicht 169, 226, 266.
Anwesenheit in der Hauptverhandlung 487, 490.
Anwesenheit bei Untersuchungshandlungen 194, 195, 218—224, 266, 276, 424, 425.
Ausbleiben in der Hauptverhandlung 167.
Ausschliessungsgrund für Gerichtspersonen 28, 37.
Beschränkung als Revisionsgrund 488, 491, 492.
Beschwerde wegen Ablehnung der Strafverfolgung 196.
Bestellung 165, 166.
Einlegung von Rechtsmitteln 420, 434, 604, 607.
Einziehungen 607.
Entfernung aus der Hauptverhandlung 167.
Fragerecht 222, 283—285.
Gebühren aus der Staatskasse 173, 634.
Genehmigung des Gerichts 159.
Generalsubstituten 160, 166.
Justizbeamte 166.
Kosten 173, 634.
Kreuzverhör 281, 282.
Ladung zur Hauptverhandlung 258, 467.
Mehrere Beschuldigte 168, 169.
Mehrere Vertheidiger 268, 269.
Mitwirkung bei der Hauptverhandlung 268.
Nichterscheinen des Angeklagten 276.
Nothwendigkeit 89, 162, 163.
Pflichtverletzung 521.
Privatklage 558.
Rechtsanwälte 159, 166, 173.
Rechtskandidaten 166.
Rechtskundige 166.
Rechtslehrer 159.
Rechtsmittel 420, 434, 604, 607.
Revisionsanträge 501, 502.
Revisionsinstanz 506, 507.
Strafbefehle 582.
Strafverfügungen 589.
Uebertragung 161.
Unterbringung des Beschuldigten in einer Irrenanstalt 88, 89.

Verkehr mit dem Beschuldigten 171.
Vertretung des Angeklagten in der Hauptverhandlung 276, 418, 507, 557, 582, 589.
Vollmacht 276, 476, 507, 557, 582, 589.
Vortrag 313, 319, 471.
Vorverfahren 157, 158, 165.
Wahl 159, 160, 161.
Wahl durch Angehörige 418, 603.
Wiederaufnahmegesuch 530.
Zeugnissverweigerungsgrund 59.
Zurücknahme von Rechtsmitteln 443.

Vertreter s. gesetzlicher Vertreter.

Vertreter des Angeklagten
Abwesende 418.
Ausbleiben in der Berufungsinstanz 476.
Berufungsinstanz 420, 476.
Hauptverhandlung 276, 418, 507.
Privatklage 557.
Revisionsinstanz 506, 507.
Strafbefehle 582.
Strafverfügungen 589.

Vertreter Dritter bei Einziehungen 606.

Vertreter des Nebenklägers 571.

Vertreter des Privatklägers 548, 639.

Vertreter d. Verwaltungsbehörden 595.

Verurtheilung s. Urtheil.

Verurtheilung eines Andern
Wiederaufnahme des Verfahrens 522.

Verurtheilter
Einwände gegen die Strafvollstreckung 623, 624.
Kostentragung 629—632.
Wiederaufnahme des Verfahrens 518 bis 524.

Verwaltungsbehörden
Anschluss an die Strafverfolgung 597.
Rechtsmittel 432, 598
Selbständige Anklagerhebung 595, 596.
Strafbescheide 590, 591, 653.
Vertreter 595.
Zustellungen 598.

Verwandtschaft
Ausschliessungsgrund für Gerichtspersonen 27, 28, 37.
Wiederaufnahme des Verfahrens 524.
Zeugnissverweigerungsgrund 56, 57.

Verweigerung
Sachverständigengutachten 85, 86.
Zeugniss 56—60, 61, 62, 77.

Verweisung zur nächsten Schwurgerichtsperiode
Irrthum der Geschworenen 411—414.

Verweisung an das zuständige Gericht
Berufungsinstanz 473.
Hauptverhandlung 344.
Revisionsinstanz 513.

Verzicht
Anrechnung der Untersuchungshaft 611.
Einspruch gegen Strafbefehl 580.
Erhebung von Beweisen 292, 294.
Ladungsfrist 258.
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 460, 498.

Vollmacht
Vertheidiger 276, 476, 507, 557, 582, 589.
Vertreter des Privatklägers 548, 639.

Vollstreckung (vgl. auch Strafvollstreckung)
Busse 626.
Entscheidungen 41.
Sicherung durch Beschlagnahme 420 bis 423.
Strafbefehle 610.
Strafbescheide 494, 610.
Strafverfügungen 490, 610.
Urtheile 609—626.
Verfügungen 610.
Vermögensstrafen 626.

Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage.
Abwesende 415, 423.
Amtsrichter 186—190, 192, 193.
Anklagerhebung 228.
Anträge auf Strafverfolgung 181—183.
Anzeigen strafbarer Handlungen 181 bis 183.
Augenschein 91—95, 187, 189.
Begriff 180.
Beistände 172, 195.
Beschlagnahme 101—104, 187, 189.
Beschwerde 446, 452.
Durchsuchung 117—123, 187, 190.
Einstellung 195, 246.
Erforschung des Sachverhalts 184.
Ermittelung der Todesart 184.
Gefahr im Verzug 192.
Gegenüberstellung 67.
Gerichtsschreiber 194.
Gutachten der Sachverständigen 90.
Kostentragung 629.
Leichenöffnung 92—96, 187, 189.
Leichenschau 92—94, 187, 189.
Parteienöffentlickeit 194, 195.
Polizei- u. Sicherheitsbehörden 185, 190.
Protokolle 194.

Richterliche Untersuchungshandlungen 186—190.
Sachverständige 82—97, 187, 189.
Störung von Amtshandlungen 191.
Umfang der Erhebungen 184.
Verhaftung 144—147, 187, 190.
Vernehmungen 185, 186.
Vernehmung des Beschuldigten 153 bis 156, 187, 190, 193.
Vertheidiger 158, 165.
Zeugenvernehmung 187, 188, 189.
Zeugenbeeidigung 72, 73, 189.
Zeugnisszwang 53, 77—80, 189.
Zustellungen 44.

Vorbereitung der Hauptverhandlung
Augenschein 267.
Begriff 255.
Berufungsinstanz 466, 467.
Beweisanträge 259, 344.
Haftbefehl 143.
Herbeischaffung der Beweismittel 255, 259, 260.
Ladungen 255, 256, 258, 259, 260, 262, 466.
Ladung des Angeklagten 256—258.
Ladung des Vertheidigers 217, 467.
Ladung der Zeugen und Sachverständigen 255, 259, 260, 266, 466.
Namhaftmachung der Zeugen und Sachverständigen 263, 467.
Privatklage 556, 557.
Revisionsinstanz 506, 507.
Terminbestimmung 255.
Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen 264—266.
Wehrpflichtige 602.
Wiederaufnahme des Verfahrens 540.

Vorführung
Angeklagter 271, 278, 477, 558.
Berufungsinstanz 477.
Beschuldigter zur Vernehmung 153, 154.
Festgenommener 149, 150, 152.
Privatklage 558.
Verurtheilter zur Strafvollstreckung 619.
Zeugen 77.

Vorführungsbefehl
Amtsrichter zur Strafvollstreckung 619.
Richter 153, 154, 278.
Staatsanwaltschaft z. Strafvollstreckung 619.

Vorläufige Einstellung des Verfahrens
Abwesenheit 227, 240.
Aufhebung 246.
Geisteskrankheit 227.
Mehrheit von Straffällen 246.

Vorläufige Festnahme s. Festnahme.

Vorlesung s. Verlesung.

Vormund
Abwesende 419.
Beistand 172.
Wahl des Vertheidigers 158, 159.

Vormundschaft
Ausschliessungsgrund für Gerichtspersonen 27, 37.

Vorsitzender
Absperrung der Geschworenen 393.
Aktenabgabe an den Vertheidiger 169
Ausloosung der Geschworenen 360.
Berufungsinstanz 466, 467.
Beschwerde 446, 447, 449.
Bestellung eines Vertheidigers 165, 166.
Beweisaufnahme 279—284.
Entfernung von Zeugen und Sachverständigen 300.
Entscheidung über Beweisanträge zur Hauptverhandlung 259, 260, 344, 557.
Fragestellung beim Schwurgericht 369, 392.
Freilassung gegen Sicherheitsleistung 143.
Gewahrsam des Angeklagten 272.
Haftbefehl 143.
Ladung von Zeugen und Sachverständigen 262, 466.
Leitung der Verhandlung 279—284, 299.
Mittheilung der Anklageschrift 231.
Privatklage 557.
Rechtsbelehrung der Geschworenen 389—391, 398.
Sitzungspolizei 272.
Termin zur Hauptverhandlung 255.
Unterbrechung der Hauptverhandlung 269.
Unterzeichnung des Geschworenenspruchs 401.
Vernehmung des Angeklagten 279.
Wiederaufnahme des Verfahrens 540.
Zurückweisung von Fragen 284, 285.

Vorstände der Ministerien
Zeugenvernehmung 52.

Vorstände der obersten Reichsbehörden
Zeugenvernehmung 52.

Voruntersuchung
Ablehnung durch Gerichtsbeschluss 206.
Abwesende 415, 423—426.
Akteneinsicht der Staatsanwaltschaft 224, 225.

Akteneinsicht des Vertheidigers 169.
Antrag des Angeschuldigten 204, 231.
Antrag der Staatsanwaltschaft 195, 205.
Ausdehnung auf andere Personen und Straffälle 218.
Begriff 180.
Beistände 172.
Bekanntmachung der Eröffnungsverfügung 218.
Beschwerde 446, 452.
Entscheidungen bezüglich der Untersuchungshaft 143.
Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens 226, 235.
Ergänzung 235.
Eröffnung durch den Untersuchungsrichter 211.
Feststellung der Zuständigkeit für das Hauptverfahren 24.
Führung durch den Untersuchungsrichter 211.
Gefahr im Verzug 192.
Gerichtsschreiber 214.
Gutachten der Sachverständigen 90.
Kostentragung 627, 630, 633, 635 bis 638, 640.
Parteienöffentlichkeit 218—223.
Protokoll 214.
Rechtsmittel 208—210, 446, 452.
Reichsgericht 213.
Sachverständige 82—96.
Uebertragung an einen Amtsrichter 212.
Umfang 216, 217.
Verbindung zusammenhängender Strafsachen 2, 3.
Vernehmung des Angeschuldigten 218, 219.
Vertheidigung 157, 158, 165.
Voraussetzungen 205.
Wiederaufnahmeverfahren 534, 535.
Zeugen 51—81.
Zeugenbeeidigung 71—74, 425.
Zeugnisszwang 77—80.
Zulässigkeit 203, 204.
Zustellungen 41.

Vorverfahren 180 (vgl. Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage und Voruntersuchung).

W.

Waarenverkehr
Statistik 652.

Wahlkonsuln
Gerichtsstand 15.

Wahl eines Vertheidigers 158, 159, 165, 166.

Wahrspruch der Geschworenen s. Spruch.

Wechselstempelgesetz 651.

Wehrmänner
Entziehung der Wehrpflicht 599—604.

Wehrpflichtige
Hauptverhandlung 603, 604.
Ungehorsamsverfahren 414, 415.
Verfahren 600—604.
Verurtheilung 603.
Zuständigkeit 600.

Widerklage
Beleidigungen und Körperverletzungen 559—561.
Gerichtsstand 12, 559.

Widerruf
Nebenklage 572.

Wiederaufnahme des Verfahrens
Angehörige 524.
Antrag 530.
Anwendbarkeit der allgemeinen Bestimmungen über Rechtsmittel 530.
Anwendbarkeit der St.-P.-O. 655.
Aufschub der Vollstreckung 524, 61 .
Ausschluss wegen des Strafmasses 528.
Beschluss 533, 536.
Beweisaufnahme 534.
Ehegatte 524.
Frist 519.
Gerichtliche Entscheidung über die Zulassung 530, 531.
Gründe 518—523, 525—528.
Hauptverhandlung 539, 540.
Kostentragung 642.
Privatkläger 562.
Sofortige Beschwerde 539.
Staatsanwaltschaft 525—528.
Unzulässigkeit 532, 533.
Unzulässigkeit einer härteren Strafe 539
Verfahren in der Sache selbst 539, 540.
Verhaftung des Beschuldigten 535, 536.
Veröffentlichung der Freisprechung 573.
Verstorbener 537.
Verurtheilter 518—523.
Voraussetzung der Verurtheilung bei strafbarer Handlung 529.
Wirkung des Antrags 524.

Wiederaufnahme des Vorverfahrens
Antragsvergehen 251, 555.
Neue Thatsachen oder Beweismittel 201, 250, 251.
Privatklage 555.
Vorläufige Einstellung 240.

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand
Aufschub der Vollstreckung 51, 611.
Ausbleiben des Angeklagten in der Hauptverhandlung 277.
Berufung 459, 460, 476.
Frist 49.
Kostentragung 642.
Privatklage 563, 564.
Revisivon 497, 498.
Sofortige Beschwerde 50.
Strafbefehle 584.
Strafbescheide 592.
Strafverfügungen 588.
Verfahren 49, 50.
Voraussetzungen 47, 48.

Wiederergreifung eines Gefangenen
Durchsuchung zur Nachtzeit 116.

Wochen
Fristberechnung 47.

Wohnsitz
Gerichtsstand 12.

Z.

Zeitversäumnissentschädigung
Beschuldigter 637.
Sachverständige 90, 91.
Unmittelbar geladene Personen 260.
Zeugen 81.

Zeugen
Abgeordnete 52, 53.
Abgesonderte Vernehmung 67.
Ablehnung der Beantwortung einzelner Fragen 61, 62.
Abwesenheitsverfahren 423, 425.
Aufruf 286.
Ausschliessungsgrund für Gerichtspersonen 28, 29, 37.
Ausschluss des Angeschuldigten von der Vernehmung 222.
Beamte 60, 61.
Beeidigung 62, 68—71, 214, 425, 534.
Beiziehung des Gerichtsschreibers 214.
Belehrung über das Zeugnissverweigerungsrecht 56, 66.
Berufungsinstanz 466, 467, 469, 471.
Berufung auf früher geleisteten Eid 74, 75.
Beschlagnahme schriftlicher Mittheilungen 100.
Beschränkung d. Erscheinungspflicht 216.
Beschwerde 446.
Betheuerungsformel statt des Eides 71.
Bundesrathsmitglieder 52.
Eid 69—71, 81.
Eidesbelehrung 68.
Entfernung von der Gerichtsstelle 300.
Entschädigung im Allgemeinen 81.
Entschädigung bei Ladung durch den Angeklagten 260, 261.
Gegenüberstellung 67.
Genehmigung der vorgesetzten Dienstbehörde 60.
Glaubhaftmachung des Zeugnissverweigerungsgrundes 62.
Hohenzollern 81.
Kreuzverhör 281, 282.
Ladung 51.
Ladung zur Hauptverhandlung 255, 259—262.
Landesherrn 81.
Landesherrliche Familien 81.
Minister 52, 60.
Namhaftmachung 263, 295.
Nebenkläger 570.
Parteienöffentlichkeit 194, 195, 220 bis 222, 265, 266, 275, 534.
Pflicht zur Amtsverschwiegenheit 60, 61.
Presssachen 65.
Rechtsbeistand 159.
Reichskanzler 52, 60.
Sachkundige Personen 73.
Senatsmitglieder der Hansestädte 52, 60.
Steuersachen 654.
Strafen des Ausbleibens 53—55, 446, 610.
Unbeeidigte Vernehmung 62—64, 66.
Unmittelbare Ladung durch die Betheiligten 44, 260, 557.
Verleitung z. Zeugschaftentziehung als Grund d. Untersuchungshaft 125, 127.
Verlesung der Protokolle in der Hauptverhandlung 303—307, 469, 471.
Verlesung des Zeugnisses öffentlicher Behörden 310.
Verletzung der Eidespflicht als Wiederaufnahmegrund 518, 520, 525, 529.
Vernehmung 67, 75, 76, 214.
Vernehmung in der Hauptverhandlung 292—295, 299, 303.
Vernehmung zur Vorbereitung des Sachverständigengutachtens 88.
Vernehmung zur Vorbereitung der Hauptverhandlung 264—268.
Vorbereitungsverfahren der öffentlichen Klage 187, 188, 189.
Vorführung 53.
Vorstände der Ministerien 52, 60.
Vorstände der obersten Reichsbehörden 52, 60.
Wiederaufnahmeverfahren 534.

Zeugniss einer abgelehnten Gerichtsperson 34.
Zeugnissverweigerungsrecht 56—62, 66, 100, 115, 307, 308, 660.
Zeugnisszwang 53—55, 65, 77—80, 189, 446, 610.
Zollsachen 654.

Zeugnisse von Behörden
Verlesung in der Hauptverhandlung 310.

Zeugnissverweigerungsrecht
Berechtigung 56—62.
Durchsuchung 115.
Glaubhaftmachung 62.
Hauptverhandlung 307, 308.
Unbeeidigte Vernehmung 66.
Unzulässigkeit der Beschlagnahme schriftlicher Mittheilungen 100.
Verzicht 56, 58.

Zeugnisszwang 53—55, 65, 77—80, 189, 446, 610.

Zollbehörden 653.

Zollgesetze
Vereinszollgesetz 651.
Oesterreichische 652.

Zufall
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand 48.

Zurücknahme
Antrag auf gerichtliche Entscheidung bei Strafbescheiden 592, und Strafverfügungen 589.
Busse 574.
Einspruch gegen Strafbefehl 582.
Oeffentliche Klage 178.
Privatklage 563—565.
Rechtsmittel 443—445, 642.

Zurückweisung in die erste Instanz
Berufungsgericht 473.
Revisionsgericht 509—513.

Zusammenhang
Begriff 4, 5.
Eröffnung des Hauptverfahrens 242, 243.
Oertlich verschiedene Zuständigkeit 16—18.
Sachlich verschiedene Zuständigkeit 2—6.
Privatklage 555, 556.
Verbindung mehrerer Strafsachen 3, 5, 279.

Zusatzfragen 377, 405.

Zustellungen
Abwesende 44, 45, 417, 419, 602, 604.
Amtsrichter 41.
Anheftung an die Gerichtstafel 45, 419, 604.
Bekanntmachung in öffentlichen Blättern 44, 417, 602.
Berufung 459, 461.
Beschwerde 456.
Bevollmächtigter 135, 548.
Entscheidungen 39, 40, 548, 596.
Eröffnungsbeschluss des Hauptverfahrens 256.
Fristenlauf für Rechtsmittel 440, 456, 459, 496, 497.
Nachweis 44.
Nebenklage 477.
Privatklage 548, 556.
Revision 496, 497, 498.
Staatsanwaltschaft 41, 46, 255, 596.
Strafbescheide 596, 598.
Unkenntniss als Wiedereinsetzungsgrund 48.
Unterbringung in einer Erziehungsanstalt 343.
Untersuchungsrichter 41.
Urtheil 40, 45, 343, 419, 461, 498, 571, 604, 610.
Verfahren 41—43, 44—46.
Vertreter des Privatklägers 548.
Vorlesung 40.

Zuständigkeit (vgl. Oertliche Zuständigkeit, Sachliche Zuständigkeit, Unzuständigkeit)
Einwand der Unzuständigkeit 20, 24.
Eröffnung des Hauptverfahrens 244, 245.
Oertliche 1, 7—26.
Prüfung von Amtswegen 6.
Sachliche 1, 6, 7, 343—348.
Streit zwischen mehreren Gerichten 1, 19, 24, 25.
Uebertragung 19.
Wehrpflichtige 600.
Zusammenhängende Strafsachen 2—6, 13—16, 279.

Zuvorkommen
Entscheidung für den Gerichtsstand 15, 16.

Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben und Gefälle 590—598, 653.

Zwangsmassregeln
Sachverständige 85, 86, 446, 610.
Vorlage von Beweismitteln 98.
Zeugen 53—55, 65, 77—80, 189, 446, 610.



